

《論 説》

債権時効の期間の更新及び進行の停止と 民事執行法・民事保全法について

山 本 浩 美

第一章 はじめに

現在検討されている民法（債権法）改正においては、差押えや仮差押え等に関わる民法の消滅時効の中断等に関してかなりの変更を加える民法（債権法）改正検討委員会の試案が示されているが、本稿は、その試案の立法論的妥当性を検討し、それを基にして法制審議会民法（債権関係）部会における審議内容を検討しようとするものである（民法（債権法）改正検討委員会編・債権法改正の基本方針（平成21年・商事法務）を、以下、[検討委員会試案]とする）。[検討委員会試案]では、現民法における消滅時効に関する中断等についての判例・通説を前提としている部分もあるが、たとえば、債権時効期間の「進行の停止」といった新しい概念が出てきている。また、[検討委員会試案]によれば、債権時効制度の根幹的存在理由は、時の経過による事実関係の曖昧化によって生じうる諸々の負担と危険から人びとと取引社会を解放し、人びとの日常生活の安心と取引社会の安定を維持することにあるとしていて、その存在理由からして、現民法における消滅時効制度のそれとは異なった把握の仕方がなされている。その後、法制審議会民法（債権関係）部会第12回会議（平成22年7月20日）では、主としてこの[検討委員会試案]が反映された「時効障害事由」を検討事項の対象として含む部会資料14—2に基づいて議論がなされている。そして、法制審議会民法（債権関係）部会は、平成23年4月12日の第26回会議において、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」を部会決定

した。さらに、時効障害事由については、民法（債権関係）部会第34回会議（平成23年11月1日）やその第2分科会でも審議が継続している。

そこで、本稿では、差押えや仮差押え等に関する消滅時効の中断等についての〔検討委員会試案〕を立法論的に検討し、またこれに関する法制審議会民法（債権法）部会における議論を検討する。本稿では、その議論を整理する上で、まず差押えや仮差押え等に関わる現民法における消滅時効の中断等の概略とそれらに対する〔検討委員会試案〕を示す。その後、現行の民事執行法に基づく執行申立てによる時効中断効や保全命令の申立てによる時効中断等についての問題点に関する判例・学説を検討する。最後に、それらを踏まえた上で、差押えや仮差押え等に関する消滅時効の中断等についての〔検討委員会試案〕の是非や法制審議会の民法（債権法）部会における議論を検討する。

第二章 差押えや仮差押え等に関わる消滅時効の中断等と〔検討委員会試案〕

第一節 現民法における差押えや仮差押え等に関わる消滅時効の中断等

消滅時効は、権利の不行使という事実状態と一定の期間の継続とを要件として、権利が消滅する時効をいう（我妻栄・新訂民法総則（昭和40年・岩波書店）483頁）。わが国の民法は、取得時効と消滅時効とを統一的に規定して、同一の原理に従わせている。民法では、社会の法律関係の安定のためであること、証拠保全の困難を救済するためであること、または権利の上に眠っている者を保護しないということが、時効制度の存在理由として挙げられる。証拠保全の困難を救済することと、権利の上に眠っている者を保護しないということも、時効制度の二次的な存在理由であるが、消滅時効においてはこの趣旨が強いとされている（我妻・前掲書431頁以下）。

現民法では、一般に消滅時効は権利を行使することができる時から進行

し（民法166条1項）、債権は、10年間行使しないときは、消滅する（民法167条）。しかし、時効の基礎である事実状態と相容れない事実が生ずると、時効はそこで中絶する。すなわち、進行してきた時効期間は全く効力を失う。その相容れない事由が終了して以前の不行使状態に戻るときは、時効期間は再び進行を始めるが、期間は新しく計算される。民法では、これを時効の中断と呼ぶ。また、民法は、時効完成の時に当たって故障があり、権利者が中断行為をすることが困難な場合には、時効の完成を猶予することになっている。これを時効の停止という。時効の停止では、停止事由が終了してから一定の猶予期間を経て、時効は完成するから、時効の中断のようにすでに経過した期間が無効となるのではない。時効の中断と時効の停止は、時効の完成の障害といわれる（我妻・前掲書457頁、474頁）。

民法147条1号は、時効の中断事由として「請求」を挙げ、続いて、同条2号は、中断事由として「差押え、仮差押え又は仮処分」を挙げている（この他に「承認」）。そして、中断した時効は、「その中断の事由が終了した時」から、新たにその進行を始めるものとされる（民法157条1項）。

ところで、「裁判上の請求」によって中断した時効は、「裁判が確定した時」から、新たにその進行を始めるとする規定（民法157条2項）はあるが、「差押え、仮差押え又は仮処分」によって中断した時効が、いつから新たにその進行を始めるかについては、明文の規定はない。また、「差押え、仮差押え又は仮処分」が中断事由となった場合、「その中断の事由が終了した時」とは、いつなのかについても、明文の規定はない。そこで、従来、この2つの問題点について判例・学説が分かれている（これについて、例えば、野村秀敏・民事保全法研究（平成13年・弘文堂）68頁参照）。

第二節 債権の消滅時効に関する「検討委員会試案」

一 はじめに

1 「債権時効」概念の創設と債権編への配置

現民法では、「時効」は民法中の「総則編」に配置されている。しかし、[検討委員会試案]では、時効制度に関して、取得時効や制限物権の消滅時効とは別に、新しく「債権時効」という概念を創設しようとしている。民法の時効制度は、取得時効と消滅時効とによって構成されているが、取得時効と消滅時効との間には、性質の異なる問題がある。また、債権の消滅時効と制限物権の消滅時効との間にも、物の支配をめぐる問題という性格をもつかどうかに現れるように、性質の違いがある。その結果、債権の消滅時効を、債権以外の財産権の消滅時効と切り離して配置することが、問題の所在を適切に示した上で合理的な内容の提案をすることを可能にすると考えられた。そこで、[検討委員会試案]では、「債権時効」という概念を立てて、不動産賃借権を除く債権を対象として、債権時効が提案されることになった（シンポジウム『債権法改正の基本方針』別冊 NBL127号68頁（平成21年）。以下この文献を「『債権法改正の基本方針』」として引用する）。

この点について、わが国の民法は、取得時効と消滅時効とを統一的に規定して、同一の原理に従わせているが、取得時効と消滅時効とは、根本において共通の制度ではあるが、援用・放棄・中断などの具体的な点において取扱いに多くの差があるため、両者は、むしろ別個の取扱いをすることが適当であるとの指摘が、従来からなされていたところであった（我妻・前掲書433頁）。

[検討委員会試案]における「債権時効」は、現民法にいうところの債権の消滅時効に相当する。[検討委員会試案]では、債権時効を債権固有のものとして、他の財産権の消滅時効と別個に位置づけている（民法（債権法）改正検討委員会『詳解・債権法改正の基本方針Ⅲ』（平成21年・商事法務）149頁以下。以下、この本を『基本方針Ⅲ』として引用する）。そして、債権時効と他の財産権の消滅時効とで異なる内容の規律とすべきこと等としている点に着目して、規律内容の細部について相当多くの相違があることを明確にするために、債権の消滅時効に関する規定は、民法の「債権編」に配置

することが適当であると考えられた（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』149頁以下）。すなわち債権時効制度は、民法中の「総則編」に規定されるのではない。

2 債権時効制度の存在理由とその効果

〔検討委員会試案〕によれば、債権時効制度の根幹的存在理由は、時の経過による事実関係の曖昧化によって生じうる諸々の負担と危険から人びとと取引社会を解放し、人びとの日常生活の安心と取引社会の安定を維持することにある。債権時効制度は、一定の期間が経過した後は債権の存否に係る法律関係を実質判断に踏み込まずに処理することで、上記の負担と危険の高まりから人びとと取引社会全般の利益を保護するための制度であるとされる（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』150頁）。

もっとも債権時効制度のゆえに、未履行の債務者が債務の履行を免れ、債権者が債権を実質的に失うことになりうる。これは、債権時効制度を認めることの反射的結果ないし付随的結果であるが、この反射的結果ないし付随的結果は、それ自体として好ましいものではないので、一定の場合には、この反射的結果ないし付随的結果が現実化することは抑制すべきものとされる（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』150頁）。

3 債権時効の起算点と時効期間の原則的な規律

債権時効の起算点と時効期間の原則的な規律は、〔検討委員会試案〕によれば、債権を行使することができる時から10年間の期間の経過（【3.1.3.44〈1〉】）があるか、または債権者が債権発生の原因および債務者を知ったときは、その知ったときもしくは債権を行使することができるもののいずれか後に到来したときから3年、4年、5年のいずれかの経過（【3.1.3.44〈2〉】）等であるとされる（シンポジウム『債権法改正の基本方針』68頁以下）。

4 債権時効に係る時効障害

〔検討委員会試案〕では、債権時効に係る時効障害として、「時効期間の更新」、「時効期間の進行停止」および「時効期間の満了の延期」の3類型が構想されている（現民法は「中断」と「停止」の2類型のみ）。時効期間の更新とは、一定の事由の発生によりそれまでの時効期間が進行を終了し、新たな時効期間の進行が開始することをいう。時効期間の進行停止とは、一定の事由の発生により時効期間の進行が一時的に停止し、当該事由の終了後に時効期間の進行が再開し、残存期間の経過により時効期間が満了することをいう。時効期間の満了の延期とは、一定の事由がある場合に、時効期間の満了がその事由の終了または消滅の時から一定の期間が経過するまで延期されることをいう。

時効期間の更新は、現民法の「時効の中断」にほぼ相当する。時効期間の進行停止は、〔検討委員会試案〕により新設することが構想されている制度であり、残存期間を減らさずに時効期間の進行を停止するものである。時効期間の満了の延期は、現民法の「時効の停止」にほぼ相当する。時効期間は進行するものの、本来満了するとされている時になっても時効期間満了とは認めない、そして、別の時点まで満了を先延ばしにする、ということを示すのに、時効の「停止」という語は必ずしもふさわしくないので、この意味を示すものとして、時効期間の「満了の延期」という語を用いることが構想されている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』201頁以下）。

〔検討委員会試案〕では、事実関係の曖昧化が解消されるには至らないが、その曖昧化の進行を債務者が止められる状態になったならば、その時点で時効期間の進行を止めてよいはずであるとする。そこで、〔検討委員会試案〕では、債権者が債権を実現するための措置を講じた場合（債権の実現に向けたプロセスに入った場合）に、その措置が継続している間（そのプロセスの間）、時効期間の進行の停止を認めることとしている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』202頁）。時効期間の進行の停止

は、債権者の保護のためには、残存期間を減らさずに時効期間の進行を止める場合が認められてよいとの考え方による（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』202頁）。

〔検討委員会試案〕では、債権時効の時効障害における変更の最大の眼目は、時効期間の「進行の停止」を認めることにある。債権時効制度における債権者保護の必要性（債権時効制度は、債権者保護にも適切に配慮したものでなければならず、そのためには、合理的にみて債権者に権利の行使や保全を期待することができない状況で、債権が奪われることを極力避けなければならないこと）に鑑みて（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』158頁）、時効の効果発生を認めるに当たって債権者の事情を十分に考慮すべきであるという趣旨を、時効障害事由に関して実現しようとするものである。時効期間の進行の停止を認めると、時効期間の計算が複雑になり、時効期間の満了時点を容易に知ることができないという事態が生じうる。しかしながら、債権時効については、時効期間を主観的起算点から原則3～5年と、現民法に比べて大幅に短縮することとしており（【3.1.3.44】〈2〉）、このことが債権の権利性を不当に害するものと評価されることは避けなければならないとされた。そして、時効障害事由の充実は、この点からも要請されることであるから、前記の問題点にもかかわらず、時効期間の進行の停止を認めるものとされる（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』202頁以下）。

この「時効期間の進行の停止」に対しては、批判もなされている。たとえば、新たな時効障害事由として提案されている「時効期間の進行の停止」に対しては、複雑すぎて、時効完成の時期が分かりにくくなるとの批判がなされている（田中豊ほか編・債権法改正と裁判実務（平成23年・商事法務）174頁以下〔岡部〕）。また、「進行停止」は、時効期間のどの時点でも生じうることから、時的因子が多数にのぼる可能性がある。これによって、消滅時効が複雑化し、時効完成時期が不明瞭となり、時効をめぐる紛争を誘発する懸念があるから、権利者の保護としては「進行停止」は必要でな

い旨の批判がある（大阪弁護士会編・民法（債権法）改正の論点と実務（上・平成23年・商事法務）954頁。同旨の批判は、同書964頁、973頁）。

なお、[検討委員会試案]では、事実関係の曖昧化の進行が止まっていなくても、そのことを債権時効制度の趣旨に照らしても債権者の不利に考慮することが適当でないならば、本来の時効期間が経過したとしても債権時効の効果を生じさせるべきではないとする。そこで、[検討委員会試案]では、この場合に、時効期間の満了の延期を認めることとしている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』202頁）。

二 「民事執行」は債権時効期間の更新の事由

[検討委員会試案]では、「民事執行」は、債権時効期間の更新の事由とされ（【3.1.3.52】〈1〉〈ア〉）、民事執行による債権時効期間の更新は、「当該債権を認めた執行手続」の終了の時に生じる（【3.1.3.53】〈1〉）とされる。債権時効期間の更新は、現民法の「時効の中断」にほぼ相当するものであるが、[検討委員会試案]では、現民法における中断事由から、「仮差押え・仮処分」を除外し、そして、「差押え」を「民事執行」という用語に改めた。その上で、[検討委員会試案]では、民事執行についての手続の申立てではなく、債権を認めて手続がされたことを債権時効期間の更新の事由としている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』204頁以下）。

現民法では中断事由とされている「差押え」は、[検討委員会試案]において「民事執行」と変更した上で、期間更新の事由とされたが、それは、以下のような理由による（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』206頁以下）。

確定判決等により債務名義が取得されても、債権が実現されるわけではないから、判決確定等の時点から債権時効期間が新たに進行を開始する。この場合にも、時効期間の進行を停止させる事由が必要であり、民事執行（強制執行、担保権の実行）

が、その事由となる。民事執行は、公的な債権実現の手段であり、その手続によって債権が実現されずに残った場合には、債権者に債権実現のための再度の機会を保障しなければならない。また、この手続の多くは差押えによって開始されるが、そのためには債務名義（や担保権の存在を認識する手がかりとなる一定の文書）等の提出が必要とされる。代替執行、間接強制など、差押えを経ずにされる手続においても、債務名義が必要であることに変わりはない。そこで、債務名義等の効力が否定されたと評価できるような事態（たとえば、債務名義を取り消す旨の文書の提出による、民執法40条に基づく執行処分の取消し）に至らなかったならば、民事執行手続によって事実関係の曖昧化が阻止されたとみてよく、したがって、それまで進行してきた時効期間を無意味にすることを認めてよいと考えられる。そこで、民事執行を、現民法における時効の中断事由に相当する時効期間の更新事由としている。

このような「検討委員会試案」に賛成する見解も表明されている。たとえば、民事執行を「更新」事由とすることは賛成であるとされる（大阪弁護士会編・前掲書959頁）。

三 民事執行の申立てまたは民事保全の申立ては債権時効期間の進行停止の事由

1 はじめに

「検討委員会試案」では、民事執行の申立てまたは民事保全の申立てといたった事由によって、債権時効期間が進行を停止するとされている（【3.1.3.56】〈1〉〈イ〉〈ウ〉）。債権時効期間の進行の停止については、総じて債権者が債権を実現するための具体的措置を講じたことを進行停止の事由としている。民事執行の申立てや民事保全の申立てが、債権時効期間の進行の停止事由とされているのは、民事執行や民事保全の手続中は時効期間の進行を停止させること、手続の中途終了の場合に、終局後一定の期間は時効期間が満了しないこと、とするものである（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』217頁）。

2 民事執行の申立ては債権時効期間の進行停止の事由

現民法147条2号は、差押えを中断事由としており、時効中断効は民事執行手続開始の申立ての時に生じるとするのが判例である。これに対して、[検討委員会試案]では、民事執行の申立てを時効期間の進行停止の事由とした。民事執行の申立てを時効期間の進行停止の事由とすることについて、その理由は、次のように示されている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』207頁以下）。

民事執行手続の開始を申し立てた債権者は、この手続による債権の実現を期待し、よいはずであるが、執行手続の進行を執行機関に基本的に委ねるしかないため、この時点で時効障害事由に該当する他の措置の合理的期待可能性がなくなると考えることができる。したがって、民事執行の申立てから執行手続が終了するまでの間に時効期間の満了を認めることはできない。ただ、一方で、執行手続開始の申立てがされただけでは、それが債務名義に基づくとは限らないから、債務者が申立ての事実を知らされたとしても、その申立てのみによって時効期間の更新を認めることは過大な効果となる。また、差押えがされても、その後に債務名義の効力が否定されることがあるため、差押えを時効期間の更新事由と認めることも過大な効果となる。他方で、手続開始の申立てがあれば、その後の成り行きにかかわらず、手続申立てを知らされた債務者は、その時点で債権者が債権実現のために用意された法定の制度のなかで債権の存在の主張をしていることを知り、事実関係の曖昧化防止装置を講じることができ、講じるべき立場に置かれることになる。したがって、これにより原則として時効期間の進行の停止を認めてよい。

[検討委員会試案]は、以上の考察を前提として、民事執行による時効障害を、以下のように規定しようとした（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』207頁以下）。

三五三

①債権者の民事執行手続の申立てがされることにより、債権時効期間の進行が停止する。

②執行に至らないまま申立ての取下げ、却下となったときは、その時点で時効期

間の進行が再開する。

③執行がされたときは、債権時効期間の更新となり、（未回収債権について）その執行手続の終了の時点で新たに時効期間の進行が開始する。

④手続開始が債務者に知らされた後の取下げ・却下の場合には、その時点から一定の期間（催告により時効期間の満了が延期される期間）、時効期間は満了しない。この最後の点は、催告との権衡を理由とする。

すなわち、民事執行手続の申立てがされたときは、その時に債権時効期間の進行は停止する（【3.1.3.58】〈1〉）。申し立てられた手続が終了したときは、その時点から債権時効期間の進行が再開する。ただし、債権時効期間が更新されたときは、この限りでない（【3.1.3.58】〈3〉）。〈3〉本文の場合、手続の終了の時から、〔6か月／1年〕が経過するまで、債権時効期間は満了しない。この〔6か月／1年〕の間にされた履行の催告は、時効期間の満了を延期する効力を持たない（【3.1.3.58】〈4〉）。

3 民事保全の申立ては債権時効期間の進行停止の事由

〔検討委員会試案〕においては、債権時効について「仮差押え・仮処分」が期間の「更新」の事由とされず、期間の「進行停止」の事由とされた。「仮差押え・仮処分」が期間の「更新」の事由とされず、「進行停止」の事由とされた理由は、民事保全手続を利用した債権者は保護されるべきであるものの、保全手続の開始に債務名義は不要であり、また、保全命令が出されたことのみによって債権者が一層の保護に値することになるわけでもないことから、保全命令を更新事由とするのは行き過ぎであるとされたためである（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』205頁）。また、現民法上も、仮差押え等は、本案が提起されるまでの時間的間隔をつなぐものにすぎないとみることができるとされて、〔検討委員会試案〕では、民事保全についてはその手続開始の申立てを期間進行の停止事由とし、かつ、手続終了後一定の期間は、時効期間が満了しないとされた。

〔検討委員会試案〕では、民事保全の申立ては時効期間の進行停止事由とされたが、その進行停止事由とすることについて、その理由は、次のよ

うに示されている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』220頁による208頁以下）。

現民法147条2号は仮差押え等を中断事由としつつ、仮差押え等の後には本案の提起（または続行）が当然に予定されており、債権者が起訴命令に従わない場合には時効中断効が認められない（民154条）。これに対して、本案の訴えが提起されたならば、それにより時効は中断される（民147条1号）。そうであれば、結局、仮差押え等は、本案の訴えが提起されるまでの時間的間隔をつなぐものにすぎないとみることができる。保全の申立てをした債権者は、その手続の成り行きを見守るのが当然であり、そのような態度を不当といえないこともある。そのような場合、債権者には、時効期間満了を阻止するための他の措置を講じることにつき、合理的期待可能性がない。したがって、その場合には、手続の帰趨が明らかになるまでの時間の経過を債権者の不利に考慮すべきではない。

〔検討委員会試案〕は、民事保全による時効障害について、以上のような考察に基づいて、具体的には、以下のような改正をしようとしている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』208頁以下）。

① 民事保全手続の申立てにより、時効期間の進行が止まる。

② 民事保全命令が出され、本案の訴えの提起等がされれば、その時点で「訴えの提起」等（【3.1.3.56】（債権時効期間の進行の停止）〈1〉（ア））がされたことになる。この場合、訴え提起等の時まで、進行の停止が継続していたものとみなす。これは、保全手続終了から訴訟提起までの間に債権時効期間の満了を認めることは不合理だからであり、保全手続を本案の訴え提起までの「繋ぎ」の事由とするゆえんである。

③ 民事保全命令は出されたが、本案の訴えの提起等が行われず、命令が取り消された場合と、保全命令が出されるに至る前の取下げ・却下の場合は、それらの時点で時効期間の進行が再開する。

④ 手続開始が債務者に知らされた後の取下げ、却下、保全命令の取消しの場合、その時点から一定期間（催告により時効期間の満了が延期される期間）、時効期間

は満了しない（催告との権衡がその理由）。

すなわち民事保全手続の申立てがされたときは、その時に債権時効期間の進行は停止する（【3.1.3.59】〈1〉）。申し立てられた手続が終了したときは、その時点から債権時効期間の進行が再開する。この場合、手続終了の時から〔6か月／1年〕が経過するまで、債権時効期間は満了しない。この〔6か月／1年〕の間にされた履行の催告は、時効期間の満了を延期する効力を持たない（【3.1.3.59】〈3〉）。

以上のような民事保全の申立てを債権時効期間の進行停止事由とする〔検討委員会試案〕に対しては、肯定的に評価する見解も示されている。たとえば、差押えを「更新」事由として維持し、仮差押え・仮処分を「更新」事由から除外することに賛成であるとし、これに対し、民事保全は暫定的な手続であり、権利の存在が明確に確認されないから時効障害事由としても暫定的な効果を与えれば足りると評価されている（大阪弁護士会編・前掲書973頁）。

第三節 法制審議会の民法（債権法）部会における議論

一 「時効障害事由」を検討事項の対象として含む「部会資料14—2」

時効障害に関する〔検討委員会試案〕は、その後、法制審議会の民法（債権法）部会において検討されている。法制審議会の民法（債権法）部会は、平成21年11月から、民法（債権関係）の見直しについて審議を行った。法制審議会民法（債権関係）部会は、〔検討委員会試案〕を検討事項の中心として、民法（債権関係）の見直しを行っている。法制審議会民法（債権関係）部会第12回会議（平成22年7月20日）では、「時効障害事由」を検討事項の対象として含む部会資料14—2に基づいて議論がなされている（法制審議会民法（債権関係）部会第12回会議議事録（平成22年7月20日））。この「部会資料14—2」の中で、〔検討委員会試案〕が検討事項の対象と

なっている。

時効障害に関する法制審議会民法（債権関係）部会の審議は、この「部会資料14—2」に続いて、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」や「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（4）」（「部会資料31」）に示されている。

二 法制審議会による「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」

法制審議会の民法（債権法）部会は、平成23年4月12日の第26回会議において、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」を部会決定した。その「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」が公表され（NBL953号（平成23年）付録に掲載）、パブリック・コメントが実施された。「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の中で、時効障害に関わる部分も検討されている（「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」についての補足説明については、法務省民事局参事官室『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』（平成23年・商事法務））。時効障害に関する法制審議会民法（債権関係）部会の審議は、この「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の後に、「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（4）」（「部会資料31」）で示されている。

三 法制審議会による「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（4）」

時効障害に関する法制審議会の民法（債権法）部会によるそれまでの議論の成果は、民法（債権関係）部会第34回会議（平成23年11月1日）において検討された。法制審議会・民法（債権関係）部会第34回会議（平成23年11月1日）議事録（商事法務編・民法（債権関係）部会資料集第2集第2巻

債権時効の期間の更新及び進行の停止と民事執行法・民事保全法について（山本浩美） 15
（平成25年・商事法務）295頁以下に収録されている。以下、これを部会第34回会議
議事録として引用する）では、民法（債権関係）部会資料31「民法（債権関
係）の改正に関する論点の検討（4）」（商事法務編・民法（債権関係）部会
資料集第2集第2巻（平成25年・商事法務）569頁以下に収録されている。以下、
これを「部会資料31」として引用する）に基づいて、「時効の更新事由」が検
討されている。

そして、民法（債権関係）部会で検討が残された部分は、部会第2分科
会で補充的に検討された（法制審議会・民法（債権関係）部会第2分科会第1
回会議議事録（平成23年11月8日）<http://www.moj.go.jp/content/000094779.pdf>。[平成24年11月19日最終確認]。以下、これを部会第2分科会第1回会議議事
録として引用する）。なお、時効障害に関する法制審議会民法（債権関係）
部会の審議は、「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（4）」（「部
会資料31」）の後に継続されている。

第三章 民事執行における執行申立てによる時効中断効 の継続性

第一節 はじめに

〔検討委員会試案〕では、前述したように、基本的には債権者の民事執
行手続の申立てがされることにより債権時効期間の進行が停止し、そして
執行がされたときは、債権時効期間の更新となり、（未回収債権について）
その執行手続の終了の時点で新たに時効期間の進行が開始することになる
（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』207頁以下）。

これに対し、現民法では、民事執行法に基づき強制執行の申立てまたは
担保権実行としての競売の申立てがなされて「差押え」がなされた結果、
その差押えによる時効中断効が生じた場合、その中断効が継続するか否か
について争いがある。この争いにつき、以下、概要を示す。

第二節 民法における従来の判例・学説

民法における時効中断事由たる「差押え」とは、民事執行法に基づく強制執行と担保権実行としての競売の手続を総称する（戸根住夫「民事執行、保全による時効中断の問題点」訴訟と非訟の交錯（信山社・平成20年）232頁、236頁。以下、この論文を「民事執行、保全による時効中断」として引用する）。抵当権の実行として不動産競売の申立てがなされると、債権者のために不動産を差し押さえる旨が宣言され、債務者に送達される。このような執行裁判所による競売開始決定による差押えが、消滅時効の中断効を有することを認めるのが、判例・通説である（伊藤進・民事執行手続参加と消滅時効中断効（平成16年・商事法務）11頁）。たとえば、債権者が根抵当権の極度額を超える金額の被担保債権を請求債権として当該根抵当権の実行としての不動産競売の申立てをし、競売開始決定がされて同決定正本が債務者に送達された場合、被担保債権の消滅時効中断の効力は、当該極度額の範囲にとどまらず、請求債権として表示された当該被担保債権の全部について生じると解した判例がある（最判平成11年9月9日判タ1014-171）。なお、執行機関の如何を問わず、債権者の執行申立ての時点で時効が中断すると解するのが判例・通説である。

民事執行における執行申立てによる時効中断効は、その執行終了時まで継続すると解するのが、わが国の判例・通説の見解である（例えば、判例として、最判平成18年11月14日民集60巻9号3406頁）。差押えによる中断の場合には、民訴法（民執法）上の強制執行の一段階としての「差押え」終了時ではなく、全体としての強制執行の手続終了時まで中断は継続すると解するのが通説である（この通説の理解について、松久三四彦「判批」判評309号33頁、36頁（昭和59年））。

たとえば、時効中断事由としての「差押え」とは、強制執行申立てからその執行が完了するまでの手続全体を通じての権利実現行為を指称すると

される（川島武宜・民法総則（昭和40年・有斐閣）499頁（債権者が競落代金を受け取った日の翌日から時効が進行する）、川島武宜編・注釈民法（5）（昭和42年・有斐閣）134頁以下（配当期日に競落代金が債権者に交付または配当された時まで時効中断は継続する）〔岡本坦〕）。判例も、差押えによる時効の中断は差押えをもってなした強制執行の終了するまで継続し、その終了した時をもって民法157条にいう中断事由の終了した時とする（大判大正6年1月16日民録23輯1頁）。

同様に、抵当不動産の競売申立てによる確定的時効中断効は、執行手続の終了まで続くのであり、具体的には、配当期日に競売代金が債権者に配当される時まで継続する（廣渡鉄「不動産の仮差押え、差押えと時効中断効」金法1376号21頁、23頁（平成6年）、伊藤・前掲書45頁、53頁）。判例も、債権者がその債権の弁済を受けるためにこれを担保する抵当権の実行をした場合におけるその債権の消滅時効は、債権者が競落代金を受け取った以後において更にその進行を開始するものとしている（大判大正10年6月4日・民録27輯1062頁）。

第三節 少数説からの批判

民事執行における執行申立てによる時効中断効は、その執行終了時まで継続すると解するのが、わが国の判例・通説の見解であるが、これに対しては少数説からの批判がある。

第一に、「中断事由が終了した時」とは、当該執行手続の終了時と解するのが判例・通説の見解であるが、強制執行（担保執行もこれに準ずる）の終了の概念には、「全体としての執行手続の終了」と「個々の執行処分の終了」の二義があって、学説のうちにはそのどちらを主張しているのか明らかでないものもあると指摘されている（なお、強制執行の終了は、特定の債務名義に基づく全体としての強制執行の終了と、強制執行の申立てによって開始された各個の執行手続の終了を区別する必要があることについて、中野貞一郎・

民事執行法（増補新訂6版・平成22年・青林書院）349頁）。

前述したように、判例は、「中断事由が終了した時」とは、「全体としての執行手続の終了」した時を念頭においているが、それでは、債権者が差押え後に何らの権利行使をしないでいると、時効期間が進行しないとする不合理な結論を導くことになってしまう（戸根住夫「民事執行、保全による債権時効障害（中断）」自由と正義2009年12月号113頁、116頁以下。以下この論文を「民事執行、保全による債権時効障害」として引用する）。

第二に、差押えによる中断の場合には、民訴法（民執法）上の強制執行の一段階としての「差押え」終了時ではなく、全体としての強制執行の手続終了時まで中断は継続すると解するのが通説であるが、執行申立による時効中断効について継続性を認める規定は存在しない（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」115頁）。

以上のような点を主に挙げて、執行申立てによる時効期間の進行停止が当該執行手続の終了まで継続するという従来の判例・通説に反対し、また、[検討委員会試案]（3.1.3.58〈1〉イ）に反対するというのが、少数説の結論である（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」116頁以下）。

第四章 保全命令の申立てによる時効中断

第一節 はじめに

民法147条2号、民法153条ないし155条は、「仮差押え又は仮処分」を時効の中断事由とする。これに対し、[検討委員会試案]は、「民事保全の申立て」により、債権時効期間の進行が停止するものとしている（3.1.3.56〈1〉ウ）。しかし、これら民法の規定における「仮差押え又は仮処分」や[検討委員会試案]における「民事保全の申立て」が、保全命令手続を指しているのか保全執行手続を指しているのかを明示していない。

以下では、[検討委員会試案]における債権時効期間の停止の事由とさ

れる民事保全の申立てを検討する前提として、民法における時効中断事由としての「仮差押え又は仮処分」を概観する。

第二節 学 説

一 問題の所在

1 仮差押放置型と仮差押移行型

金銭債権者は、将来の強制執行にそなえ一定の場合に債務者の財産を仮差押えにより保全することができる。しかし、仮差押え後、債権者が債務者に対して本案訴訟を提起せず、または本案訴訟の勝訴判決等が確定してもそれを債務名義とする強制執行の申立てをしないまま長期間が経過した場合には、被保全債権の消滅時効完成の有無が問題となる（松久三四彦「判批」民事執行・保全判例百選246頁（平成17年））。

債権者が仮差押命令の申立てをすると、制度的には、仮差押えの発令とその執行の後、本案訴訟の提起、債権者勝訴判決の確定、それを債務名義とする強制執行の申立て、配当へと進む流れが用意されている。しかし、実際には、その途中で止まってしまうことがある。仮差押えは、本来、「強制執行」を保全することがその目的であるが、現実には、仮差押えの後、債権者が、任意弁済による解決を図り、または債権回収の好機を待つことも多い（中田裕康「判批」平成10年重判解61頁以下）。そこで、仮差押えがなされたまま、事件が放置されることがある。

仮差押えの中断効の継続性が問題となる場合、仮差押えがなされた後に本案訴訟の判決等が確定し（債務名義を取得し）、または仮差押えがなされた後に本執行がなされる事件タイプがある。これに対して、仮差押えがなされた後に本案訴訟の判決が確定せず、かつ本執行がなされないまま、仮差押えの登記が放置されて時間が進行する事件タイプがある。仮差押えから本案訴訟の確定判決（債務名義の取得）又は本執行に移行する前者の

事件タイプは仮差押移行型と呼ばれる。これに対し、仮差押えがなされた後に本案訴訟の判決が確定せず（債務名義を取得せず）、かつ本執行がなされないまま、仮差押えの登記が放置されて時間が進行する後者の事件タイプは仮差押放置型と呼ばれる。

2 学説等の概要

民法147条2号は仮差押え等を時効中断事由とし、民法157条1項は中断事由が終了した時から新たな時効が進行すると規定する。仮差押えが終了した時とは、仮差押えの手続終了の時と解するのが通説である。例えば、中断した時効がさらに進行を開始する時期は、中断事由の終了の時であり、差押え・仮差押え及び仮処分はその手続の終了した時であるとされている（我妻・前掲書474頁）。

しかし、仮差押えの手続終了の時とはいつかについては争われている。この点について、仮差押えの執行保全の効力が存続する限り、手続は終了しておらず、時効中断が継続するとの説（継続説）が、大審院及び最高裁の判例であり、下級審判決の多数であり、また学説上の通説であるとされていた（小野憲一「判批」ジュリ1151号117頁以下（平成11年））。

この継続説に立つことを前提とした上で、仮差押えの中断効が、確定判決等による中断効または差押えによる中断効に吸収されるとする吸収説がある（吸収説には判決吸収説と本執行吸収説があることについて、片岡宏一郎「判批」判タ1004号80頁、84頁（平成11年））。なお、吸収説は、仮差押えから本執行への移行とその後の本執行終了を念頭においたものである。したがって、吸収説は、本執行が開始されない場合や、本執行移行後に本執行の終了に至らずに取り消された場合などについては、残存する仮差押（登記）に時効中断効の継続を認めるのか否かという、継続説に対するものと同じ問題をはらむ結果として、問題は継続説と非継続説の当否に集約されることになる（松岡久和「判批」金法1428号25頁、27頁（平成7年））。仮差押放置型の事案の場合には、吸収説でも中断の効力は継続していることにな

るから、それと継続説では結論は同一になる（野村・前掲書100頁）。

さらに、継続説に立つことを前提とした上で、仮差押えの中断効が継続することを否定する「特別の事情」を検討・分析する裁判例があって、それを評価する学説もある。

以上のような継続説、または継続説を前提とする学説等に対して、これに反対する少数説もある。仮差押えによる時効中断に継続性を認めることは、時効制度ならびに保全処分制度の本来の姿にそぐわないなどの理由により、仮差押えの執行が完了した時点（不動産については、仮差押えの登記がなされた時点）で、時効は再度進行を開始するとする少数説（栗田隆「判批」判評441号64頁、68頁（判時1540号210頁（平成7年））や、民法の解釈論として、そもそも保全命令の申立てには、被保全権利に関する中断効を認めない少数説（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」119頁以下）がある（改正案として、「保全命令の申立て」を時効障害事由とし、そして、時効期間の進行停止の終期を明らかにすべきであると提案する見解がある。戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」121頁）。

3 中断事由としての仮差押えの立法経過

時効中断に関して差押えと仮差押えを区別する考え方が、ボワソナード草案から現民法典起草者までを貫いていたことが指摘されている。当初、ボワソナード草案1453条2項「仮差押ハ六カ月内ニ……差押又ハ裁判上ノ請求ヲ為シタルニ非サレハ時効ヲ中断セス」という内容であった。すなわち、ボワソナード草案1453条では、差押えと異なって、仮差押え自体には本来の中断効を認めず、さらに他の手続がなされることを前提とする仮の中断効しか認めていなかった。この草案の下では、仮差押え自体による時効の中断はありえず、まして継続的中断効などは問題となりえなかった。ところが、ボワソナード草案の審議過程で、「六カ月内ニ」という文言に修正がなされた。すなわち、訴訟法上、仮差押えをしてから本執行をするにつき期間の制限はなく、「相当ノ期間」（これは起訴命令を前提とする）

とあるだけなので、仮差押えをすれば裁判所が定める期間内に訴えを起こさなければならないというだけにしておけばよいとの議論がなされたことを踏まえた結果、ボワソナード草案1453条2項は「仮差押ハ裁判所ノ定メタル期間内ニ裁判上ノ請求ヲ為シタルニ非サレハ時効ヲ中断セス」と改められ、この草案に基づいて、旧民法証拠編117条が成立した。すなわち、ボワソナード草案1453条2項の修正前は、「六カ月内」に他の一定の手続をとらずに仮差押えを放置すれば、結局、時効中断効は認められないところ、その2項の修正後は、起訴命令がなければ「相当ノ期間」も定められないから、仮差押えによって生じた中断効が永続すると解する余地が生じた指摘されている（金山直樹・時効における理論と解釈（平成21年・有斐閣）435頁以下）。

すなわち、仮差押えは、もともとは催告と同様に暫定的な中断事由でしかないとされていた。しかし、現行の民法は、そのままの形ではこれを引き継がなかった。その後の学説は、仮差押えを催告よりは強力な時効中断事由と捉える点では一致している。仮差押えでは、債権者が一定期間内により強力な手段に訴えなかったとしても、催告のように時効中断効は否定されない。学説は、仮差押えによって時効が中断すること自体は認めるのが一般である。現在、争われているのは、時効中断効の終了時点である（能見善久「判批」金法1556号26頁、27頁以下（平成11年））。

二 多数説

圧倒的多数の文献は、狭義の裁判手続に属する保全命令の申立てにより被保全権利の時効が中断すると解している（これについて、戸根・前掲「民事執行、保全による時効中断」248頁。なお、かつて仮差押命令の申立てによって中断の効力が発生しないことを明言する学説が、一時、有力であった。野村・前掲書91頁以下参照）。そして、仮差押えの執行保全の効力が存続する限り、手続は終了しておらず、時効中断が継続するとの説が、判例と同様に、学

説上の通説であるとされていた（小野憲一「判批」ジュリ1151号117頁、117頁以下（平成11年））。

仮差押え・仮処分による中断はいつまで継続するかの問題について、例えば、仮執行手続が本執行に移行する以前には時効中断は終了せず、本執行手続の終了した時まで中断の効力は継続するとされる（川島・前掲書499頁）。また、仮差押・仮処分手続が本執行に移行し、本執行手続が取り消されることなく完了する時まで、仮差押・仮処分による時効中断は継続すると解すべきであり、仮差押後に債務名義を取得した場合にも、債務名義を得た時から新たな時効が進行するのではなく、仮差押の存続する限り時効中断も存続するとされる（川島編・前掲書136頁〔岡本〕）。さらに、仮差押えによる時効中断の効力は、債権者勝訴の本案判決確定により消滅しないとし、そして、仮差押後に債権者勝訴の判決が確定しても、その仮差押えは本執行に移行しないから、依然として仮差押えによる時効中断の効力は存続するとされる（山内敏彦「保全執行の終了」吉川大二郎博士還暦記念『保全処分の体系（上）』（昭和40年）440頁以下。また、仮差押執行中は、時効が進行しないとするのは、川島編・前掲書117頁〔川井〕）。

学説から批判された最判昭和59年3月9日判時1114号42頁は継続説に立ったが、この判決以降の学説でも継続説に立つ見解がある。例えば、仮差押えにおける時効の中断終了時は、仮差押登記抹消という仮差押執行終了時と解すべきであるとし、その理由は、仮差押執行終了時まで仮差押債権者の権利行使が継続することを挙げる見解がある（石川明「判批」法学研究68巻9号145頁、150頁以下（平成7年））。仮差押えの保全目的は仮差押登記に表示された処分禁止効が継続することにより達成されるのであり、処分禁止の効力は仮差押えの本来的効力であるから、それが存在することは仮差押え自体が終了していないとされる（石川明「判批」判評486号25頁、26頁（平成11年））。そして、債権者は仮差押えにより時効を中断させているから、その中断した時効を新たに進行させるためのアクションを起こすべき責任は債務者の側に移転していると考えるのが、正当な責任分配原理であると

される（石川明「判批」判評486号25頁、29頁（平成11年））。また、仮差押えにより債務者に対して処分禁止の拘束力を有する点で権利行使の状態が継続し、かつ、公示されることを理由として、継続説が主張される（秦光昭「判批」NBL569号68頁、70頁（平成7年））。さらに、仮差押えの登記終了時から被保全債権につき消滅時効が進行するとするのは、執行保全の仮差押えの機能についての認識とは齟齬するとし、仮差押えの登記をしている間に被保全債権が時効で消滅することはないとされて、継続説が主張されている（浦野雄幸「判批」登記研究623号23頁、36頁（平成11・12年））。

また、継続説を前提とする吸収説も主張されている。仮差押えは裁判上の請求があったことを前提とするものではないからこれを独立の中断事由とする理由があるとはいえ、民法157条2項の精神を貫くときは仮差押えによる中断と裁判上の請求による中断とを区別すべき理由はなく、先になした仮差押えの時効中断の効力は後に確定した本案の執行名義に吸収せられ、時効は本案の執行名義確定の時より更に進行するとされる（宮崎孝治郎「判批」判例民事法昭和3年度282頁、286頁。吸収説に立つ裁判例は、福井地判昭和44年5月26日下民20巻5・6号389頁、新潟地判平成9年3月17日金商1033-30。これに対して、吸収説を否定したのは、大判昭和3年7月21日、東京高判昭和56年5月28日下民集33巻5～8号1112頁、東京高判平成9年10月29日金商1033号27頁）。

さらに、継続説を前提とする特段の事情説に立った下級審判決を肯定的に評価する学説もある。東京高判平成9年10月29日金商1033号27頁は、継続説を前提とする特段の事情説に立ったところ、民法の中断事由の列举が定型的事例であることは必ずしも絶対的なものでなく、例外事例を認めることによって、継続説のもたらす不当な結論を緩和するとして、この特段の事情説を肯定的に評価する見解がある（石川明「判批」判評486号25頁、28頁（平成11年））。しかし、この特段の事情説に対し、特段の事情説の掲げるような事情がある場合には、事情変更による仮差押命令の取消しが可能であり、その取消しによって仮差押命令そのものを取り消して、時効中断の効力を遡及的に消滅させることができるから（民法154条）、債務者の救済に

欠けるところはないとの批判がある。また、定型的事実を中断事由とし、その中断事由の終了の時から時効が改めて進行するというのが民法の構造であるにもかかわらず、特段の事情説は、その民法の構造の中に、非定型的な時効中断の終了事由を持ち込むものとしてしまっているので、特段の事情説には理論的に問題があると批判されている（小野憲一「判批」平成10年度最高裁判例解説民事篇36事件927頁以下）。

三 少数説

学説は、判例と同様に、かつては継続説が通説であるとされていたが、近年では、非継続説が有力に主張されており、非継続説が多数説になっているとも言われている。例えば、仮差押えによる時効中断に継続性を認めることは、時効制度ならびに保全処分制度の本来の姿にそぐわないので、仮差押えの執行が完了した時点（不動産については、仮差押えの登記がなされた時点）で、時効は再度進行を開始すると主張されている（栗田隆「判批」判評441号64頁、68頁（判時1540号210頁（平成7年）））。

また、仮差押えの登記をする方法による不動産の仮差押えに関しては、消滅説に立つ学説は、仮差押えの債務者への告知（ないし送達）を不要とし、仮差押えの登記の記入時を、執行手続の終了時としている（この理解につき野村・前掲書124頁）。継続説によると、仮差押えさえしておけば、いつまでも消滅時効にかからない債権が生ずることになるが、このことを正当化することはできないと批判されている（野村・前掲書120頁）。

このほか、現在では、非継続説を主張する見解が数多く表明されている（松久三四彦「判批」金法1398号36頁、43頁（平成6年）（仮差押登記の時から新たな時効が進行する）、金山直樹「判批」判評414-41、46（平成5年）（東京高判平成4年10月28日がいうように解するのが妥当）、野村秀敏「仮差押えによる時効中断の時期（三）」判時1569号7頁、15頁（仮差押えの登記が行われた時点から、債権者には新たな時効中断のための手続をとることが期待されてよく、これが仮差押え

の執行による時効中断の効力の終期となる)、松久三四彦「判批」判評309号33頁、36頁(昭和59年)(不動産に対する仮差押執行が登記の方法による場合には登記された時点を新たな時効起算点と解しておきたい)、松岡久和「判批」金法1428号25頁、28頁(平成7年)、坂田宏「判批」法教226号126頁、127頁(平成11年)(継続説には、なお疑問が残る)、栗田隆「判批」判評1540号210頁、214頁(平成7年)(仮差押えによる時効中断に継続性を認めることは、時効制度ならびに保全処分制度の本来の姿にそぐわない)、金山直樹「判批」リマックス 10号14頁、15頁(平成7年上)(東京高判平成4年10月28日を支持する)、能見善久「判批」金法1556号26頁、28頁(平成11年)(仮差押えの登記がある以上は、いわば永久に時効中断の効力があるとして、裁判上の請求よりも強力な時効中断効を認めることはやはりアンバランス)、吉田光碩「判批」銀行法務21-561号10頁、14頁(平成11年)(理論的には非継続説のほうが説得力に富む)、金山直樹「判批」判タ882号33頁、34頁(平成7年)(すでに仮差押えによる時効の中断効は継続すべきでないという立場を表明している)、岡本坦「判批」手形研究489号4頁、8頁(平成6年)(仮差押登記さえあれば被差押債権の時効が進行しないというのは、きわめて不合理である)。

なお、時効中断事由となる「仮差押え及び仮処分」とは、保全執行に関する手続を組成する債権者の申立てと執行機関の執行行為を指すものとし、保全命令の申立てに中断効を否定する少数説もある(戸根・前掲「民事執行、保全による時効中断」249頁)。

第三節 主要な判決の概観

一 はじめに

不動産仮差押えの場合、執行方法の多くは登記であるから、仮差押命令の申立て、決定、執行申立て、登記嘱託、債務者に対する命令の送達という一連の手続が終了した後、仮差押登記が存在するという継続的状态が発生する(中田裕康「判批」平成6年度重判解63頁)。仮差押えの登記がなされ

たことにより、消滅時効の進行が中断して、即時に新たな消滅時効の期間が進行する、すなわち中断効は継続しないとする非継続説に立つ下級審判決もある。しかし、判例の主流は、仮差押えの登記による時効中断効は継続するとする継続説である。以下では、仮差押えの中断効に関する主要な判決を概観する。

二 最判昭和59年3月9日判時1114号42頁（継続説）

1 判旨

従来の判例・学説は、継続説に立っており、例えば、大審院は、不動産の仮差押えの事案で、仮差押えによって中断した時効はその執行継続中は進行を開始しないとした（大判昭和8年10月28日新聞3664号7頁）が、最判昭和59年3月9日も、仮差押えの中断効が継続するという継続説に立って、以下のような判旨を示した。

本件仮差押の登記は、本件建物が競落されたため、旧〔々〕民訴法700条1項第2の規定に基づいて抹消されたというのであり、本件仮差押が、被上告人の請求によつて取り消されたのでないのはもとより、被上告人が法律の規定に従わなかつたことによつて取り消されたものでもなく、本件仮差押の登記の抹消をもつて、民法154条所定の事由があつたものとはいえないと解するのが相当である。したがつて、本件仮差押による時効中断の効力は、右仮差押の登記が抹消された時まで続いていた

2 検討

この最判昭和59年3月9日の要旨は、仮差押え後、不動産が第三者に譲渡され、新所有者に対する債権者が申し立てた強制競売による競落の結果、その配当実施後に執行裁判所の囑託により仮差押登記が抹消された場合、この仮差押えの登記の抹消は民法154条の事由には当たらないから、時効中断の効力は、右仮差押えの登記の抹消の時まで継続するとしたものであ

る。この判決は、継続説をとっていることは明らかであるが、仮差押えの嘱託による抹消の効力が中心で、継続説を意識しているわけでもなく、したがってその論拠も示されていない（浦野雄幸「保全処分の登記とその効力（その一）」登記研究623号23頁、31頁以下（平成11・12年））。

この最判昭和59年3月9日は、従来の判例に従って継続説に立ったものであるが、これに対して、学説から批判が加えられた。すなわち、非継続説は、最判昭和59年3月9日に対する松久三四彦「判批」判評309号33頁（昭和59年）において問題提起された（片岡宏一郎「判批」判タ1004号80頁、83頁（平成11年））。仮に継続説に立つと、時効中断がいつまでも継続することになってしまっただけで消滅時効制度の趣旨（消滅時効制度は、債務者といえどもいつまでも法的拘束状態に置かず、一定期間経過後は法律上債務者の地位から解放する制度と考える松久説）に整合しないことなどを理由として、不動産に対する仮差押執行が登記の方法による場合には登記された時点を新たな時効起算点と解すると主張された（松久三四彦「判批」判評309号33頁、36頁（昭和59年））。そして、最判昭和59年3月9日を批判するこの松久批評より後は、非継続説がむしろ学説の多数を占めるに至っていると評されている（中舎寛樹「判批」リマークス1999（下）18頁、19頁）。この松久批評より後、非継続説が相次いで公表され、下級審判決もこれに倣うものが続出した（吉田光碩「判批」銀行法務21-561号10頁、13頁（平成11年））。

三 東京高判平成4年10月28日判時1441-79（非継続説）

1 判旨

従来の判例は、継続説に立っていたが、東京高判平成4年10月28日は、これに反して、大略、以下のように判示して非継続説に立った。

仮差押（民法147条2号）等により中断した時効は、その「中断事由ノ終了シタル時ヨリ更ニ其進行ヲ始」める（民法157条）。仮差押の手續のいずれの時点をも右中

断事由が終了した時と解すべきか、必ずしも明確ではないが、権利の存在の確定と債務名義の取得を目的とする裁判上の請求の場合は裁判が確定した時から再び時効が進行を始めることとされ（民法157条2項）、具体的な権利の実現（満足）を目的とする不動産競売手続における差押えの場合には右手続の終了、具体的には配当手続が終了した時に時効の中断事由が終了すると解されていることと対比すると、将来の執行保全を目的とする仮差押の場合には、将来の執行を保全するための手続が終了した時、すなわち仮差押の執行手続が終了した時（不動産の仮差押についていえば、仮差押命令に基づき仮差押の登記がされ、右命令が債務者に告知された時）または執行期間の経過等の事由により執行ができない場合には仮差押命令が債務者に告知された時に時効の中断事由は終了するものと解するのが相当である。

2 検討

この東京高判平成4年10月28日は、仮差押えによる時効の中断効には持続性をほとんど認めず、「直ちに」時効が再進行するという明解な判断を示している（金山直樹「判批」判評414-41、45（判時1458号203頁）（平成5年））。

この東京高判平成4年10月28日の結論は妥当とされ（岡本垣「判批」手形研究489号4頁、9頁（平成6年））、本判決が学説から好意をもって迎えられたと評された（賀集唱「判批」リマークス11号22頁、24頁（平成7年下））。また、東京高判平成4年10月28日が詳細な理由付けをもって非継続説に立つことを明らかにしたところ、学説はこれを好意的に迎え、非継続説が有力になった（小野憲一「判批」平成10年度最高裁判例解説民事篇36事件919頁）。

東京高判平成4年10月28日に始まる一連の下級審判決は、非継続説をとる（坂田宏「判批」法学教室226号126頁、127頁（平成11年））。たとえば、その後非継続説に立った下級審判決として、東京地判平成5年11月17日金法1388-39（東京高判平成6年3月30日の原審）は、仮差押えによる時効の中断は当該仮差押えの執行手続が終了した時点、または、執行期間の経過等の事由により執行ができない場合には仮差押命令が債務者に告知されたときをもって終了するとした（不動産仮差押決定に基づきその旨の登記がなされた後の放置型）。また、大阪高判平成7年2月28日金法1419号37頁

は、時効中断事由としての仮差押えはその執行手続と仮差押命令の債務者への送達とが終わった時、不動産仮差押えの場合であれば、目的不動産への仮差押えの登記と仮差押命令の債務者への送達とが終わった時に終了し、その時から再び新たな時効が進行を開始するものと解するとした。仮に、以上のような見解を採りえないとしても、仮差押え後その被保全債権について最も基本的な中断事由である裁判上の請求がなされ、その勝訴判決が確定したような場合、仮差押えによる時効中断の効力はこの確定判決の時効中断効に吸収され、10年の時効期間の経過によって消滅するとした。さらに、京都地判平成6年5月26日金商979号30頁（非継続説）は、不動産仮差押による時効の中断は不動産仮差押の執行手続が終了した時、すなわち、仮差押命令に基づき仮差押登記がなされ、右命令が債務者に告知された時に終了するとした。

四 東京高判平成6年3月30日東高民時報 45巻1～12号16頁（継続説）

1 判旨

非継続説に立った東京高判平成4年10月28日に反して、その後に、東京高判平成6年3月30日は、以下のように従来の判例の主流をなす継続説に立った。

差押え、仮差押え及び仮処分が請求とは別個の時効中断事由となるのは、請求とは異なる時効中断の効果を生じることに眼目があるのであろうが、それとともに請求とは独自の債権者の権利行使の表明、それも請求の抽象的、観念的な権利行使の表明以上の具体的、現実的な執行行為というより根源的な権利行使の表明を評価したものであろう。したがって、仮差押えを時効の中断の事由として観察するときは、仮差押えの制度的理念という観点よりも債権者の権利行使の表明の表象としての観点から事態を把握しなければならないし、そうであるからには、不動産仮差押えにおけるその登記は、副次的には債権者の権利行使の表明を公権的に承認した仮差押え命令の執行手続として、それをも公示するものとして見るべきである。

確に、仮差押えにおける債権者の権利行使の表明は、仮差押え命令の申請に端的

に具現され、その後仮差押えの登記の存続中も継続的に存続していると断ずることはできないが、いつたん仮差押え命令の申請において権利行使の意思が具現している以上、その後も仮差押えの登記が存続している限り—ということは仮差押え命令が効力を有している限り—ということであるが—継続的に権利行使を表明していると推定することはできるであろう。

2 検討

この東京高判平成6年3月30日の原審判決は、東京高判平成4年10月28日と同旨の見解であるが、東京高判平成6年3月30日は、原審判決と逆の判断をした（大野勝彦「判批」手形研究 495号66頁、69頁（平成6年））。

この東京高判平成6年3月30日は、東京高判平成4年10月28日が作った新たな流れに真っ向から反対する立場をとったものである。しかし、仮差押えに持続的な時効中断効を認めるこの東京高判平成6年3月30日の立場によると、被保全債権が事実上時効に服さなくなるという欠点を生じる（金山直樹「判批」リマックス 10号14頁、15頁、17頁（平成7年））。

東京高判平成6年3月30日の後に下された東京高判6年4月28日判時1498号83頁（継続説）も、同様に従来判例の主流の立場である継続説に立った。その理由として、民法147条が仮差押えを時効中断事由の一つとする法意は、権利の上に眠る者の保護を拒否することを一つの理由とする時効制度に対し、その権利の上に眠っていないことを表明する行為には時効の進行を中断する効力を与えることが妥当であり、仮差押えは、右の権利の上に眠っていないことを表明する行為に他ならないからであるとし、そして、仮差押債権者は、仮差押手続に基づく仮差押登記が存続する間は右の意思を継続して表明しているものと解すべきであるとした。

三三三

五 最判平成6年6月21日民集 48巻4号1101頁（継続説を前提とする判断）

1 判旨

最判平成6年6月21日は、大略、以下のように継続説を前提とする判断を示した。

仮差押えによる時効中断の効力は、仮差押解放金の供託により仮差押執行が取り消された場合においても、なお継続するというべきである。けだし、民法157条1項は、中断の事由が終了したときは時効中断の効力が将来に向かって消滅する旨規定しているところ、仮差押解放金の供託による仮差押執行の取消しにおいては、供託された解放金が仮差押執行の目的物に代わるものとなり、債務者は、仮差押命令の取消しなどを得なければ供託金を取り戻すことができないばかりでなく、債権者は、本案訴訟で勝訴した場合は、債務者の供託金取戻請求権に対し強行執行をすることができる（大判大正3年10月27日・民録20輯8巻810頁、大決判昭和7年7月26日・民集11巻16号1649頁、最判昭和45年7月16日・民集24巻7号965頁参照）ものであるから、仮差押えの執行保全の効力は右供託金取戻請求権の上に存続しているのであり、いまだ中断の事由は終了したとはいえないからである。

2 検討

最判平成6年6月21日は、継続説を前提とするものである。このことは、「仮差押えによる時効中断の効力は（中略）なお継続する」との判決文から明らかである。同判決は、従前の判例の立場を踏襲したものであるため理由は特に示されていない（瀧澤泉「判批」曹時49巻2号248頁、253頁（平成9年））。すなわち最判平成6年6月21日は、近時の有力説をとらず、従来判例を踏襲した（中田裕康「判批」平成6年度重判解63頁）。

この最判平成6年6月21日について、賛成する学説もある。たとえば、最判平成6年6月21日に賛成し、仮差押えにより債務者に対して処分禁止の拘束を課する点で権利行使の状態が継続し、かつ、公示されるものであるから、時効中断の効力がその間継続すると解するのが妥当とされる（秦光昭「判批」NBL別冊45号44頁、46頁（平成10年））。

しかし、この最判平成6年6月21日に対しては、学説から批判が加えら

れている。最判平成6年6月21日は、伝統的な判例理論に従ったものであるが、伝統的判例理論に対しては、学説や一部裁判例が異を唱えていることや、伝統的判例理論を支持する学説は少数派になっていることを指摘して、最判平成6年6月21日に批判が加えられている（賀集唱「判批」リマックス11号22頁、25頁（平成7年））。たとえば、最判平成6年6月21日は、仮差押えの効力が存続している限り、その中断効も維持されると考えているようであるが、仮差押えに時効を継続的に中断する効果を認めるべきか否かの問題を、仮差押えの効力の存続という側面に直結させて形式論理的に判断することはできないと批判されている（金山直樹「判批」平成6年度主要民判解33頁、34頁）。

学説上、多くの論者は最判平成6年6月21日民集48巻4号1101頁に対して批判的な立場をとっている（野村・前掲書68頁）。

この最判平成6年6月21日より判例が統一されるかのように見えたが、後に出された大阪高判平成7年2月28日金法1419-37は、これに従わなかった（栗田隆「判批」判評441号64頁、66頁（判時1540号210頁（平成7年））。大阪高判平成7年2月28日金法1419号37頁は、時効中断事由としての仮差押えはその執行手続と仮差押命令の債務者への送達とが終わった時、不動産仮差押えの場合であれば、目的不動産への仮差押えの登記と仮差押命令の債務者への送達とが終わった時に終了し、その時から再び新たな時効が進行を開始するものと解するとした。この大阪高判平成7年2月28日は、東京高判平成4年10月28日と同旨の判決である（西尾信一「判批」銀行法務21-508号66頁、67頁（平成7年））。

従来の判例・通説は継続説であったが、東京高判平成4年10月28日が継続否定説をとり、この継続否定説を基本的に支持する学説が相次いだ。しかし、最判平成6年6月21日が従来の判例理論を踏襲して継続説にたったところ、この最判に対しては反対する評釈が多く、大阪高判平成7年2月28日も、継続否定説に立った（北秀明「判批」銀行法務21-532号36頁、38頁（平成9年））。

最判平成6年6月21日の後でも、この大阪高判平成7年2月28日のほか、下級審判決には揺れがあった（新潟地判平成9年3月17日金商1033-30は、本案判決吸収説に立った。また、東京高判平成9年10月29日金商1033-27は、特段の事情が認められない限り、仮差押の登記による債権者の権利行使の意思の表明は存続し、不動産の仮差押による時効中断の効力は本執行が終了するまでなお継続するものとした）。

六 最判平成10年11月24日民集52巻8号1737頁（継続説）

1 判旨

最判昭和59年3月9日に関する松久評釈から最判平成10年11月24日に至るまでの下級審は、継続説にたつものと非継続説にたつものが拮抗する状態にあった（吉田光碩「判批」銀行法務21-561号10頁、13頁（平成11年））が、その後、最判平成10年11月24日は、以下のように従来判例の主流の立場である継続説を確認した。

仮差押えによる時効中断の効力は、仮差押えの執行保全の効力が存続する間は継続すると解するのが相当である（最高裁昭和59年3月9日判決・裁判集民事141号287頁、最高裁平成6年6月21日第判決・民集48巻4号1101頁参照）。けだし、民法147条が仮差押えを時効中断事由としているのは、それにより債権者が、権利の行使をしたといえるからであるところ、仮差押えの執行保全の効力が存続する間は仮差押債権者による権利の行使が継続するものと解すべきだからであり、このように解したとしても、債務者は、本案の起訴命令や事情変更による仮差押命令の取消しを求めることができるのであって、債務者にとって酷な結果になるともいえないからである。

また、民法147条が、仮差押えと裁判上の請求を別個の時効中断事由と規定しているところからすれば、仮差押えの被保全債権につき本案の勝訴判決が確定したとしても、仮差押えによる時効中断の効力がこれに吸収されて消滅するものとは解し得ない。

2 検討

非継続説が多数説化していた中で、この最判平成10年11月24日は、最高裁が改めて継続説をとることを確認した。そして、同判決は、非継続説だけでなく吸収説もとらないことを明言した（松久三四彦「判批」法学教室234号（別冊判例セレクト1999）14頁）。最判平成10年11月24日は、最判平成6年6月21日の立場を支持して、仮差押えによる時効の中断効が継続することを認めた（金山直樹・時効における理論と解釈（有斐閣・平成21年）448頁）。すなわち、仮差押えの中断効の継続性に関して、大審院及び最高裁判例は、一貫して継続説を採り、下級審も継続説が大勢であるところ（小島浩「判批」平成11年度主要民判解32頁、33頁）、最判平成10年11月24日も継続説に立つことを確認した。最判平成10年11月24日は、従来の判例の立場を踏襲する判断をなし、下級審裁判例になおもくすぶり続ける非継続説に対して、解釈論上の決着をつけようとした判決として位置づけることができる（坂田宏「判批」法教226号126頁、127頁（平成11年））。最判平成10年11月24日（大阪高判平成7年2月28日の上告審判決）は、継続説・非継続説についての論争に決着を付け、判例は確定した（金山直樹・時効における理論と解釈（平成21年・有斐閣）456頁〔判例は確定したが、その立法論は別論である〕）。

この最判平成10年11月24日について賛成する学説ないし実務家も存在する。たとえば、最判平成10年11月24日より、これまでの継続説による債権管理が確認されたことで法的安定性が図られ、実務上、大いに歓迎できるとされる（村田利喜弥「不動産仮差押えと時効中断効」銀行法務21-560号60頁、65頁（平成11年））。また、現行の債権管理実務の実情を踏まえた現行法の解釈としては、継続説に立った上で、本案訴訟への吸収説を採れば、実質的に妥当な結論を導くことは可能であるとされる（北秀昭「不動産の仮差押えによる時効中断の終了時期」銀行法務21-532号36頁、39頁（平成9年））。

しかし、最判平成10年11月24日に対しては、学説から批判が加えられている。たとえば、最判平成10年11月24日に対して、仮差押えの登記は債権

者のある時点における権利行使を公示するのみであって、その後の権利行使を、国家が代わって公権的にやっているとはまでは言えないとの批判がなされている（坂田宏「判批」法教226号126頁、127頁（平成11年））。また、最判平成10年11月24日が理由付けで示した本案の起訴命令という点は、非継続説からすると、債務を負っている債務者から自らに対して起訴せよとの申立てをするはずはなく、債務者側の対抗手段になりえないとの批判がなされている（松久三四彦「判批」民事執行・保全判例百選246頁、247頁（平成17年））。この最判平成10年11月24日のような見解をとると、債権者が本案の債務名義に基づく強制執行を開始しないままさらに時効期間が経過した場合でさえ、なお時効中断の効力が認められることになるが、これでは、時効中断に関する限り仮差押え・仮処分による本案の確定判決以上の効力を認める結果になってしまうのではないかとする批判も加えられている（上原敏夫＝長谷部由起子＝山本和彦・民事執行・保全法（平成23年・有斐閣）269頁以下〔長谷部〕）。

この最判平成10年11月24日の特徴は、最判として非吸収説に立つことを明示した点である。吸収説には判決吸収説と本執行吸収説があるところ（片岡宏一郎「判批」判タ1004号80頁、84頁（平成11年））、最判平成10年11月24日は、本案の勝訴判決が確定したときも仮差押えによる時効中断効は消滅しないとして、いわゆる非吸収説の見解を採ることを明らかにした（小島浩「判批」平成11年度主要民判解32頁、33頁）。また、学説の中にも、吸収説に対する批判がある。吸収説に対しては、民法147条以下の規定が「請求」と「仮差押え」を同列の時効中断事由としており、これらの中断事由の相互間に吸収関係を認めることは、条文解釈上困難であるとの批判や、吸収説では、権利行使に熱心な者ほど時効管理という観点からは損をすることになってしまうという不均衡を生じる欠点が指摘されている（小野憲一「判批」ジュリ1151号117頁、118頁（平成11年））。

第五章 「検討委員会試案」の検討

第一節 債権時効期間の更新および進行の停止と民事執行法

一 はじめに

〔検討委員会試案〕では、「民事執行」が債権時効期間の更新の事由とされ、また「民事執行の申立て」が債権時効期間の進行の停止事由とされているが、これに対して批判もある。現民法は、「差押え」を時効の中断事由としているのに対して、〔検討委員会試案〕では、「民事執行」が、債権時効期間の更新の事由とされている（【3.1.3.52】〈1〉〈ア〉）。債権時効期間の更新は、民法の「時効の中断」にほぼ相当するものであるが、〔検討委員会試案〕では、「差押え」を「民事執行」に改めた。その上で、〔検討委員会試案〕では、民事執行についての手続の申立てではなく、債権を「認めて手続がされたこと」を債権時効期間の更新の事由としている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』204頁以下）。

差押えでなく、「民事執行」を債権時効期間の更新の事由とした理由は、差押えではないがこれと区別すべきでない執行手続があることや、差押えがなされただけで債権時効期間の更新を認めることは時期尚早であると考えられたためである。すなわち、第一に、民事執行手続の中には、代替執行や間接強制など、差押えを経由しない執行手続もあるが、それらの場合と差押えを経由する執行手続の場合とを、時効障害の観点において区別すべき理由はないこと、である。第二に、差押えがされただけでは、その後に債務名義等の効力が否定されたと評価できるような事態が起こる可能性があり、（時効の中断と異なり、遡及的に無意味となる場合を予定していない）時効期間の更新を認めるには時期尚早であること、である（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』274頁）。

また、[検討委員会試案]では、「民事執行の申立て」によって、債権時効期間が進行を「停止」とされている（【3.1.3.56】〈1〉〈イ〉）。債権時効期間の進行の停止については、総じて債権者が債権を実現するための具体的措置を講じたことを進行停止の事由としている。民事執行の申立てが、期間進行の停止の事由とされているのは、民事執行の手続中は時効期間の進行を停止させること、手続の中途終了の場合に、終局後一定の期間は時効期間が満了しないこと、とするものである（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』217頁）。

二 批判的見解および検討

1 民事執行の申立てと期間進行の停止について

[検討委員会試案]では、「民事執行手続の申立てがされたときは、その時に債権時効期間の進行は停止する。」とされる（3.1.3.58〈1〉）が、この[検討委員会試案]（3.1.3.58〈1〉）と差押えに関する現民法の判例・通説の見解に対しては、批判的見解がある（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」116頁）。民法では、民事執行における執行申立てによる時効中断効は、その執行終了時まで継続すると解するのが、わが国の判例・通説の見解であるが、主として次のよう理由を挙げて、民法の判例・通説の見解と[検討委員会試案]（3.1.3.58〈1〉）に対して、批判がなされている。

判例は、「中断事由が終了した時」とは、「全体としての執行手続の終了」した時を念頭においているが、これでは、債権者が差押え後に何らの権利行使をしないでいると、時効期間が進行しないとする不合理な結論を導くことになってしまうという欠点が批判されている（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」116頁）。

以上のような点などを挙げて、従来の判例・通説に反対し、また、[検討委員会試案]（3.1.3.58〈1〉）に反対するというのが、少数説の立場で

ある（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」115頁以下）。

2 時効期間が進行しないことについて

民法において「中断事由が終了した時」とは、「全体としての執行手続の終了」した時とすると、債権者が差押え後に何らの権利行使をしない場合には時効期間が進行しないと結論になり、この結論が不当であるとの批判がある（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」116頁）。

これに関する〔検討委員会試案〕では、債権時効が完成しないことについて、債権者の立場と債務者の立場を考察した上で、理由づけがなされている。すなわち、民事執行手続の開始を申し立てた債権者は、この手続による債権の実現を期待してよいはずであるが、執行手続の進行を執行機関に基本的に委ねるしかないため、この時点で時効障害事由に該当する他の措置の合理的期待可能性がなくなるとされる。したがって、民事執行の申立てから執行手続が終了するまでの間に時効期間の満了を認めることはできないとされる（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』207頁）。また、〔検討委員会試案〕では、手続開始の申立てがあれば、その後の成り行きにかかわらず、手続申立てを知らされた債務者は、その時点で債権者が債権実現のために用意された法定の制度のなかで債権の存在の主張をしていることを知り、事実関係の曖昧化防止措置を講じることができ、講じるべき立場に置かれることになるとして、これにより原則として時効期間の進行の停止を認めてよい、と理由づけている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』207頁以下）。

そして、〔検討委員会試案〕では、債権者の民事執行の申立てがされ、執行がされたときは、債権時効期間の更新となり、（未回収債権について）その執行手続の終了の時点で新たに時効期間の進行が開始するとされているので（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』207頁以下）、〔検討委員会試案〕では、期間更新となるためには執行手続において、配当など債権の一部の実現・満足が予定されている。

ただ、この〔検討委員会試案〕によると、民事執行の申立てがなされた場合に、債務者が事実関係の曖昧化防止措置をとらない限り、債権時効期間の進行が停止したままになる。すなわち、〔検討委員会試案〕によると、債権時効が完成しないままに長期間が経過するおそれを生じるが、それに問題はないのであろうか。前述したように、債権者が差押え後に何らの権利行使をしないでいると、時効期間が進行しないとする不合理な結論を導くことになってしまう（戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」116頁）。

3 当該債権を認めた執行手続の終了の時

（１）「民事執行」と「当該債権を認めた執行手続」の意味

〔検討委員会試案〕では、「民事執行」が、債権時効期間の更新の事由とされ（【3.1.3.52】〈1〉〈ア〉）、民事執行による債権時効期間の更新は、「当該債権を認めた執行手続」の終了の時に生じる（【3.1.3.53】〈1〉）とされる。

債権時効期間は、「民事執行」により更新される（【3.1.3.52】〈1〉〈ア〉）が、民事執行に関するものは差押えに限らず、間接強制や代替執行をも含めて更新事由とするという趣旨で、現民法における「差押え」ではなく「民事執行」という用語の使用が予定されている（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』207頁）。しかし、そもそも「民事執行」という概念は、民執法1条に定められた4つの手続を総称する概念であり、またそれら4つの手続は目的が同じでなく手続上も種々の相違点があるため（福永有利・民事執行法・民事保全法（第2版・平成23年・有斐閣）2頁）、「民事執行」という概念は抽象的であり明確でない。

間接強制や代替執行をも含めて更新事由とするという趣旨で、「差押え」ではなく「民事執行」とするものの、「民事執行」という概念が抽象的であり明確でないとすれば、更新事由に間接強制や代替執行の手続も明示的に含めることが考えられる。そこで、差押えの他に強制金決定や授權決定

も更新事由として検討されるべきであろう。

間接強制や代替執行の場合は、その開始に当たって差押えはなされない。たとえば、間接強制の執行申立ては、強制金決定の申立てによるが、執行裁判所が、その申立てを認容するときは、債務者のなすべき作為を特定したうえ、その作為義務の履行を確保するために相当と認める一定の額の金銭、すなわち強制金を債権者に支払うべき旨を命じる方法（民執172条1項、いわゆる強制金決定）で開始されることになる（中野・前掲書811頁）。また、代替執行の申立ては、授權決定の申立てによるが、執行裁判所が、その申立てを認容するときは、執行債権の満足を導くべき特定の行為（代替行為）を債務者の費用で債務者以外の者に実施させることを債権者に授權する旨の決定、すなわち授權決定（民執171条1項、民414条2項本文）により開始される。その債権者は、授權決定に基づいて、代替行為の実行に当たることになる（中野・前掲書808頁以下）。従って、金銭執行等における差押えに相当する間接強制または代替手続における手続は、それぞれ強制金決定または授權決定ということになろう。

（２）「当該債権を認めた執行手続」または「その手続の終了の時」

① 「検討委員会試案」によれば、民事執行による債権時効期間の更新は、「当該債権を認めた執行手続」の終了の時に生じる（【3.1.3.53】〈1〉）とされる。また、[検討委員会試案]では、債権時効期間の更新の場合に、いつの時点を更新の時点とするかについて、当該の更新事由を生じる事由が終了・終結した時点とすべきであるとし、民事執行については、その手続の終了の時に債権時効期間が更新されるとする（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』211頁）。それでは金銭執行等の場合、「その手続の終了の時」とは、例えば、差押えの登記がなされれば、「その手続の終了の時」と言えるのか、それとも「配当」等を指しているのか。

[検討委員会試案]に関する報告をみると、債務者に対して差押えがされたときは、債権時効期間の更新となるとする。そして、新たな時効期間の進行開始時期は、事実関係の曖昧化が再度始まる時点となるとし、民事

執行においては、曖昧性を払しょくする事由が終了した時点から、再度の曖昧化が始まると考えてよいとする。その結果、民事執行についてはその手続の終了時から、新たな時効期間の進行が開始するとしている（民法（債権法）改正検討委員会全体会議・第5準備会からの報告「消滅時効その他の権利行使期間制限（検討の方向）」（平成20年3月18日）32頁以下、<http://www.shoji-homu.or.jp/saikenhou/shingiroku/shiryou0501.pdf>。〔平成24年11月19日最終確認〕以下この文献を「消滅時効その他の権利行使期間制限」として引用する）。

この場合、「その手続終了の時」とは、〔検討委員会試案〕では、全体としての執行手続の終了時を想定している。〔検討委員会試案〕に関する検討をみると、「民事執行の手続が、権利者の取下げ等により途中で取り消されることなく終了するに至った場合において、まだ権利の完全な実現に至っていないときは、その手続終了の時から新たな時効の進行が開始するということである。」とされていて、この点は、現行制度の下でも、同様に理解されていると指摘されているからである（法制審議会民法（債権関係）部会・民法（債権関係）の改正に関する検討事項（平成23年・民事法研究会）441頁）。

すなわち、民事執行の手続により権利者が完全な満足を得た場合には、新たな時効が進行する余地はないから、「民事執行」という事由が現実に働く場面としては、権利の一部の満足により民事執行の手続が終了した場合が想定されている（法制審議会民法（債権関係）部会第12回会議議事録（平成22年7月20日）「民法（債権関係）部会資料14-2」21頁以下。これを補足する発言としては、例えば、「民事執行については、基本的には民事執行の手続が目的を達成して終了する時点を目指すものであり、その時点でまだ債権の残額がある場合に時効が再スタートするという意味だと思います」とされる。商事法務編「民法（債権関係）部会第12回会議議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第3巻（平成23年・商事法務）118頁〔亀井明紀発言〕）。

② この民事執行（執行手続の終了）または「債権を認めた執行手続の終了」という文言は明確ではない。例えば、次のように明確化が要望され

ている。「この民事執行（執行手続の終了）というのは、やや分かりにくい感じがします。執行手続の終了事由というのはいろいろな事由があって、もちろん取下げとかは含まない、あるいは取消し文書の提出などに基づく取消しなどは含まない趣旨だと思いますけれども、部会では目的を達して終了というような御説明もされたように記憶しますけれども、もう少しこの終了を明確にする必要がある」とされる（商事法務編「民法（債権関係）部会第23回会議議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第6巻（平成24年・商事法務）183頁〔山本和彦発言〕）。

また、「その手続の終了の時」という概念を改善すべきことについて、法制審議会も、次のように、問題意識を持っている。「執行手続の終了と卒然と書きますと、不正確であることは間違いないのですが、他方で、目的を達して終了という書き方をすると、恐らく狭過ぎるのだろーうと思います。中間にある領域をどのように整理するのが今後の検討課題であるというのが現在の私どもの認識です」とされる（商事法務編「民法（債権関係）部会第23回会議議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第6巻（平成24年・商事法務）183頁〔筒井建夫発言〕）。

さらに、「債権を認めた執行手続の終了」というのは一読すると分かりにくいのではないか、と指摘されている（商事法務編「民法（債権関係）部会第26回会議議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第6巻（平成24年・商事法務）345頁〔中田裕康発言〕。同旨、田中ほか編・前掲書178頁〔岡部純子〕）。このほかに例えば、民事執行手続の終了を更新事由とする場合に、それと他の更新事由である判決の確定や承認とどのような関係になるのかが明らかでないとの批判がなされている。田中ほか編・前掲書177頁〔岡部純子〕）。

③ 「当該債権を認めた執行手続の終了」とは、金銭執行等の典型的な場合、執行債権（請求債権）の一部が弁済もしくは配当されて残額があるときや、（債権執行の場合は）取立ての完了や転付命令の発効によって債権の一部が満足されて残額があるときを指すことになろう。

それでは、間接強制や代替執行の場合はどうか。間接強制の場合、

強制金決定がなされ、その後に作為義務の履行があれば強制執行は終了するが、なお作為義務の履行がないときは、債権者は、強制金決定の正本に補充執行文の付与を受け、強制金取立ての強制執行ができる（中野・前掲書812頁）。すなわち、間接強制の執行が終了するのは、基本的には作為義務の履行があった時である。間接強制の場合における「当該債権を認めた執行手続」とは、この強制金取立ての強制執行が行われて債権が一部の満足を得た場合またはその他の時点かが明らかになる文言が必要となろう。

また代替執行の場合、債権者は授權決定に基づいて代替行為の実行に当たり、その代替行為は、代替行為の実行が完結した時に終了する（中野・前掲書808頁以下）。代替行為が完了すればその債権の債権時効または消滅時効を問題とする余地はなくなるので、代替執行の場合における「当該債権を認めた執行手続」とは、授權決定が債務者に告知されたときか、または代替行為の実行が完結する前の一定の段階ということになろうか。

代替執行の授權決定がなされたけれども、これに続く現実の執行が全くなされないときにも時効が延々と中断したままというのは、おかしい（大阪地判昭和51年3月29日判時840-92参照）と考えれば（戸根住夫「仮差押、仮処分による時効中断」姫路法学2号167頁、181頁（平元年）。以下、これを「仮差押、仮処分による時効中断」として引用する）、授權決定の（告知によって効力を生じた）ときが、「当該債権を認めた執行手続」に当たることになろう（執行手続が職権によっては進行せしめられない段階に達し、債権者に新たな中断のための手続をとることを期待しうようになった時点で、時効中断の効力は終了し、その新たな手段がとられることによって、時効は再びは中断されると解すると、代替執行の場合には授權決定が告知によって効力を生じた時に中断の効力は終了すると解すれば問題はないことについて、野村・前掲書113頁）。

もっとも、授權決定が債務者に告知されたときに債権時効期間が更新すると解する場合には、差押えの場合における更新の時期とバランスをとる必要がある。

第二節 民事保全の申立てまたは仮差押え等と債権時効期間の進行停止について

一 はじめに

現民法では、「仮差押え・仮処分」は消滅時効における「中断」事由とされているが、[検討委員会試案]においては、「仮差押え・仮処分」は債権時効期間における「更新」の事由とされず、「民事保全の申立て（民事保全手続の申立て）」が、債権時効期間の「進行停止」の事由とされた（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』205頁）。

[検討委員会試案]では、「民事保全の申立て」によって、債権時効期間が進行を停止するとされている（【3.1.3.56】〈1〉〈イ〉〈ウ〉）。債権時効期間の進行の停止については、総じて債権者が債権を実現するための具体的措置を講じたことを進行停止の事由としている。民事保全の申立てが、期間進行の停止の事由とされているのは、民事保全の手続中は時効期間の進行を停止させること、手続の中途終了の場合に、終局後一定の期間は時効期間が満了しないこと、とするものである（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』217頁）。

そして、[検討委員会試案]では、民事保全手続の申立てがされたときは、その時に債権時効期間の進行は停止し（【3.1.3.59】〈1〉）、申し立てられた手続が終了したときは、その時点から債権時効期間の進行が再開する（【3.1.3.59】〈3〉）とされるが、その「申し立てられた手続が終了したとき」とは、具体的にはいつを指しているか。既に[検討委員会試案]に対しては、仮差押えの「手続が終了した時点」について、明らかになるように配慮すべきであると指摘されている（田中ほか編・前掲書〔岡部純子〕）。

二 仮差押えの手続終了の時

1 問題の所在

現民法147条2号は、仮差押えを時効中断事由とし、民法157条1項は中断事由が終了した時から新たな時効が進行すると規定するが、仮差押えが終了した時とは、仮差押えの手続終了の時と解するのが通説である（我妻・前掲書474頁）。

しかし、仮差押えの手続終了の時とはいつかについては争われている。この点について、仮差押えの執行保全の効力が存続する限り、手続は終了しておらず、時効中断が継続するとの説（継続説）が、大審院及び最高裁の判例であり、下級審判決の多数である（小野憲一「判批」ジュリ1151号117頁以下（平成11年））。また、法制審議会民法（債権関係）部会でも、仮差押え又は仮処分によって消滅時効が中断された場合、現行法の下では、保全命令・保全執行の効力の消滅時から新たな時効の進行が開始すると解された上で、〔検討委員会試案〕の検討がなされている（法制審議会民法（債権関係）部会・民法（債権関係）の改正に関する検討事項（平成23年・民事法研究会）441頁以下）。

これに対し、学説は、判例と同様にかつては継続説が通説であるとされていたが、近年では、非継続説を主張する文献が多数あり、非継続説が多数説になっているとも言われている。たとえば、仮差押えによる時効中断に継続性を認めることは、時効制度ならびに保全処分制度の本来の姿にそぐわないので、仮差押えの執行が完了した時点（不動産については、仮差押えの登記がなされた時点）で、時効は再度進行を開始すると主張されている（栗田隆「判批」判評 441号64頁、68頁（判時1540号210頁（平成7年）））。

2 〔検討委員会試案〕と継続説

〔検討委員会試案〕では、民事保全手続の申立てがされたときは、その時に債権時効期間の進行は停止し（【3.1.3.59】〈1〉）、申し立てられた手続が終了したときは、その時点から債権時効期間の進行が再開する（【3.1.3.59】〈3〉）。その「申し立てられた手続が終了したとき」とは、具

体的にいつか。

〔検討委員会試案〕に関する説明によると、「保全の申立てをした債権者は、その手続の成り行きを見守るのが当然であり、そのような態度を不当といえないこともある。そのような場合、債権者には、時効期間満了を阻止するための他の措置を講じることにつき、合理的期待可能性がない。したがって、その場合には、手続の帰趨が明らかになるまでの時間の経過を債権者の不利に考慮すべきではない。」とされる（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』220頁・208頁以下）。

この〔検討委員会試案〕の立場が、継続説を前提としているとすると、現民法に対して加えられている批判と同様の批判が、この〔検討委員会試案〕に対しても当てはまることになる。

3 是非の検討

学説が非継続説を主張する中核的な根拠は、継続説をとると消滅時効の時効期間が進行せず消滅時効が完成しなくなってしまうという点である。〔検討委員会試案〕が継続説の立場をとっているとすると、「民事保全の申立て」がなされたことにより債権時効の期間進行が停止し、そして、債務者が一定の行為をしない限り、期間が満了せず債権時効は完成しないことになってしまう。これでは、現民法における継続効説に対する批判と同様のものが当てはまることになる。この点について、「保全の申立てをした債権者は、その手続の成り行きを見守るのが当然であり、そのような態度を不当といえないこともある。そのような場合、債権者には、時効期間満了を阻止するための他の措置を講じることにつき、合理的期待可能性がない。したがって、その場合には、手続の帰趨が明らかになるまでの時間の経過を債権者の不利に考慮すべきではない。」（民法（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』220頁・208頁以下）との理由だけで正当化されるものであるかを、なお検討する必要がある。

前述したように、継続説に立った最判平成10年11月24日が理由付けで示

した本案の起訴命令という点は、非継続説からすると、債務を負っている債務者から自らに対して起訴せよとの申立てをするはずはなく、債務者側の対抗手段になりえないとの批判がなされている（松久三四彦「判批」民事執行・保全判例百選246頁、247頁（平成17年））。また、この最判平成10年11月24日のような見解をとると、債権者が本案の債務名義に基づく強制執行を開始しないままさらに時効期間が経過した場合でさえ、なお時効中断の効力が認められることになるが、これでは、時効中断に関する限り仮差押え・仮処分に本案の確定判決以上の効力を認める結果になってしまう（上原＝長谷部＝山本・前掲書269頁以下〔長谷部〕）。

三 保全命令の申立てに中断効を否定する少数説と民事保全

1 問題の所在

主にドイツ民法の規定や解釈論を参考として、わが国の現民法の時効中断事由となる「仮差押え及び仮処分」とは、「保全執行」に関する手続を組成する債権者の申立てと執行機関の執行行為を指すものと解釈し、「保全命令」の申立てに中断効を否定する少数説（戸根・前掲「民事執行、保全による時効中断」249頁）や民法147条2号の仮差押えとは仮差押えの執行手続のみを意味するとする見解（野村・前掲書108頁）があって、その是非や〔検討委員会試案〕との関係が問題となる。

この問題を論じる上で、保全命令の申立てと保全執行の申立てとの区別を意識しておく必要がある。保全命令の申立てが認められて保全命令が出された場合、その後の保全執行について、独立に保全執行の申立てが必要になるときに保全執行の申立てが独立には必要でないときがあるからである。保全命令手続と保全執行手続は、民事訴訟手続と民事執行手続とのアナロジーでとらえることができるが、保全命令手続と保全執行手続の方がより緊密である。保全命令を発した裁判所が当然に執行機関となる場合には、独立に保全執行の申立てを要しない場合が多い。この場合には、保全

命令の申立てに保全執行の申立ても含まれていると解されるからである。しかし、保全命令を発した裁判所以外の裁判所が執行機関となる場合や、執行官が執行機関となる場合には、保全命令の申立てとは独立に保全執行の申立てが必要となる（瀬木比呂志・民事保全法（第3版・平成21年・判例タイムズ社）65頁以下）。

2 「検討委員会試案」と保全命令

債権時効における「民事保全の申立て」または「民事保全手続の申立て」を、債権時効期間の進行の停止事由とする〔検討委員会試案〕が、「保全命令」の申立てを念頭においていることは明らかである。たとえば、〔検討委員会試案〕に関する説明によると、「保全手続の開始に債務名義は不要であり、また、保全命令が出されたことのみによって債権者が一層の保護に値することになるわけでもないことから、保全命令を更新事由とするのは行き過ぎである。……以上のことから、民事保全については、その手続開始の申立てを期間進行の停止事由」としたとされるからである（民法（債権法）改正検討委員会・前掲『基本方針Ⅲ』205頁）。これをみると、〔検討委員会試案〕における債権時効期間の進行の停止事由としての「民事保全の申立て」ないし「民事保全手続の申立て」とは、保全執行の申立てでなく、「保全命令」の申立てを念頭においていると考えられる（同書208頁以下からも同様に解される）。

3 「検討委員会試案」の実質的理由の是非

〔検討委員会試案〕では、「民事保全の申立て」または「民事保全手続の申立て」が「保全命令」の申立てを念頭においていることは明らかである。したがって、現民法において保全命令の申立てに中断効を否定する少数説（戸根・前掲「民事執行、保全による時効中断」249頁）は、〔検討委員会試案〕に対してはもはや妥当しない（戸根・前掲「民事執行、保全による時効中断」250頁も、保全命令の申立てに「時効中断の効力を認めることには、立法論として

はともかく」と、留保を付している)。

また、民法147条2号にいう「仮差押え又は仮処分」とは、もっぱら保全執行手続を想定しているとする学説があり、民事保全法に基づく保全執行は、保全命令を債務名義とする強制執行の一態様であるとし、民事執行による時効障害の効果内容に関する理論は、保全執行によるそれにもそのまま妥当するとする(戸根・前掲「民事執行、保全による債権時効障害」121頁。また、仮差押、仮処分命令ないしその申請自体には時効中断の効力がないとの主張は、戸根・前掲「仮差押、仮処分による時効中断」170頁)。

これに対し、[検討委員会試案]では、債権時効の時効障害事由における民事執行と民事保全の取扱いを変更しているから、現民法に関する主張である「民事執行による時効障害の効果内容に関する理論は、保全執行によるそれにもそのまま妥当する」ということは、[検討委員会試案]ではできない。

しかし、もともと「仮差押え」という用語は、種々の意味で使われることがあるので、改正に当たって用語を明確化する余地はあろう。たとえば「仮差押え」という語は、仮差押命令を示し、あるいは仮差押命令の執行ないし執行された状態を示すものとして使われることもあるが、申立てから執行までの手続の全体、すなわち制度そのものを示す語として用いられることもある(原井龍一郎=河合伸一編著・実務民事保全法(3訂版・平成23年・商事法務)7頁注(1)[河合伸一])。そして、前述したように民法147条2号にいう「仮差押え又は仮処分」についても、仮差押命令等の申立てを指すのか、あるいは仮差押執行等の申立てを指すかについては議論がなされてきた(この議論に関して詳しいのは、戸根・前掲「仮差押、仮処分による時効中断」167頁以下、野村・前掲書68頁以下)。

[検討委員会試案]でも、その「民事保全」という文言の中に民事保全法上の保全命令または保全執行を含むか否かが明らかでない難点があるから、無用な議論を生じさせないようにするために、この際、「民事保全命令又は民事保全執行の申立て」とするか、「保全命令又は保全執行の申立

て」などとする方がわかりやすいだろう。

第六章 法制審議会民法（債権法）部会の

「部会資料14—2」

一 はじめに

法制審議会の民法（債権法）部会は、平成21年11月から、民法（債権関係）の見直しについて審議を行った。民法（債権関係）部会第12回会議（平成22年7月20日）では、「時効障害事由」を検討事項の対象として含む部会資料14—2に基づいて議論がなされている（法制審議会民法（債権関係）部会第12回会議議事録（平成22年7月20日））。

次に、「部会資料14—2」の中で、[検討委員会試案]と関わる部分を中心に掲げる。

二 「部会資料14—2」の「3 時効障害事由」

1 「3 時効障害事由」の「(1) 総論（見直しの要否等）」

「部会資料14—2」の「3 時効障害事由」の「(1) 総論（見直しの要否等）」に対する補足説明の中で、[検討委員会試案]と関わる部分は、大略、次のようである（関わる部分だけを要約して掲げる）。

(1) 総論（見直しの要否等）

現行制度に対しては、例えば、中断事由とされている「請求」（民法第147条第1号）の意味が必ずしも明確でない上、訴えの提起その他の裁判上の手続等をとることによって時効の中断が生じた後、その手続が途中で終了すると中断の効力が生じないものとされるなど、いたずらに複雑である等の問題意識が示されている。また、「中断」という文言そのものに対しても、字義通りに解すれば、一時的に進行が止まることを意味するものであり、その事由が止んだ後は再び残りの部分が進行する

ものと誤解されやすいため、適切でないという批判がある。

このような問題意識を踏まえ、時効障害事由に関しては、様々な立法提案が行われており、中断と停止という現行制度の枠組み自体を改める考え方も提示されている。これを論点毎に整理すると、次のようなものである。

第1に、訴えの提起等により時効の中断が不確定的に生ずるという現行制度を改め、名称はともかく、確定的に新たな時効の進行が始まる事由を明記すべきであるという考え方が提示されている。その名称としては、「時効期間の更新」とするもの（参考資料1「検討委員会試案」・204頁）がある。

第2に、現行法が時効の中断事由としている訴えの提起等の取扱いについては、内容の異なる考え方が提示されている。その一つは、「時効期間の進行の停止」という新たなカテゴリーを設け、その事由が生じた時点で時効期間の進行が停止し、その事由が止んだときに残りの時効期間が再び進行を開始するものとすべきであるという考え方である（参考資料1「検討委員会試案」・204頁）。

2 「3 時効障害事由」の「(2) 中断事由（時効期間の更新、時効の新たな進行）」

「部会資料14—2」の「3 時効障害事由」の「(2) 中断事由（時効期間の更新、時効の新たな進行）」に対する補足説明の中で、「検討委員会試案」と関わる部分は、大略、次のようである。

（2）中断事由（時効期間の更新、時効の新たな進行）

民法第147条以下に規定されている時効の中断事由に対しては、ある手続の申立て等によって時効が中断された後、その手続が途中で終了すると中断の効力が生じないとされるなど、複雑で分かりにくいという問題が指摘されており、これを踏まえて、新たな時効が確定的に進行することとなる事由（更新事由）を区別して条文中明記すべきであるという考え方が提示されている。また、この更新事由としては、①権利を認める判決の確定、②確定判決と同一の効力が認められる事由（裁判上の和解等）が生ずること、③相手方の承認、④民事執行（差押え等）などが挙げられている。

このような考え方について、どのように考えるか。

民法第147条は、時効の中断事由として、請求（同条第1号）、差押え、仮差押え又は仮処分（同条第2号）及び承認（同条第3号）を掲げているところ、このうち、

請求や差押え等については、訴えの提起その他の手続の申立てによって時効が中断した後、その手続が途中で終了すると中断の効力が生じないとされるなど、複雑で分かりにくいという問題が指摘されている。

そこで、訴えの提起等により時効の中断が不確定的に生ずるという現行制度を改め、分かりやすいものとする観点から、確定的に新たな時効の進行が始まる事由（更新事由）のみを区別して条文上明記すべきであるという考え方が提示されており、具体的な事由としては以下のものが挙げられている。

まず、①確定判決や、②確定判決と同一の効力を有するとされている事由が挙げられている。権利を認める判決が確定した場合にその確定の時から新たに時効が進行することは、現行法上も明文が設けられているところである（民法第157条第2項）。また、権利を認める裁判上の和解を始めとして、確定判決と同一の効力が認められている事由が生じた場合に、新たな時効が進行することについても、異論は見られない。……

次に、③相手方の承認が挙げられている。承認とは、時効の利益を受ける当事者が、時効によって権利を失う者に対してその権利が存在することを知っている旨を表示することとされている。このような表示があるときには、権利の存在が明らかとなっていること、権利者が直ちに権利を行使しなくともあえて権利の行使を怠っているとはいえないこと、権利関係の存在が明らかとなっていることなどから、時効の中断事由とされているものである（民法第147条第3号）。

さらに、④民事執行（差押え等）が挙げられている。民法第147条第2号に掲げられている差押え、仮差押え又は仮処分のうち、民事保全に関するものは更新事由とはせず、他方、民事執行に関するものは差押えに限らず、間接強制や代替執行をも含めて更新事由とするという考え方であり、当該債権の存在が否定されことなく民事執行の手続が終了した時から新たな時効が進行することを提案するものである。もっとも、民事執行の手続が権利者の取下げや不適法とされる事由により途中で取り消された場合には（同法第154条参照）、更新事由とすべきでないとする。また、民事執行の手続により権利者が完全な満足を得た場合には、新たな時効が進行する余地はない。このため、この事由が現実には働く場面としては、権利の一部の満足により民事執行の手続が終了した場合が想定されている。

以上のような考え方について、どのように考えるか。

3 「3 時効障害事由」の「(3) その他の中断事由（訴えの提起等）の取扱い」

「部会資料14—2」の「3 時効障害事由」の「(3) その他の中断事由(訴えの提起等)の取扱い」に対する補足説明の中で、[検討委員会試案]と関わる部分は、大略、次のようである。

(3) その他の中断事由(訴えの提起等)の取扱い

民法第147条に掲げられている時効の中断事由のうち、新たな時効が確定的に進行することとなる事由(更新事由)を区別して明記すべきであるという考え方を採るとした場合に(前記(2))、その他の中断事由については、どのように取り扱うべきか。このうち、訴えの提起を始めとする「請求」(同条第1号)の取扱いについては、その事由が生じた時点で時効期間の進行が停止し、その事由が止んだ時から残りの時効期間が再び進行するものとする考え方(時効期間の進行の停止)と、現行制度における時効の停止事由と同様に取り扱うとする考え方が提示されているが、どのように考えるか。

民法は、「請求」を時効の中断事由とした上で(同法第147条第1号)、それに該当するものとして、裁判上の請求(同法第149条)、支払督促(同法第150条)、和解及び調停の申立て(同法第151条)、破産手続参加等(同法第152条)を挙げている。しかし、これらの手続の申立て等をしたとしても、その手続によって債権の存在が確定されなければ、最終的には時効の中断は認められないこととされている(同法第149条から第152条まで)。また、債権の存否を確定しないで手続が終了したときは、その手続が係属している間も時効が進行し、すでに時効が完成していたという事態が生じ得るので、そのような事態を避けるため、手続が係属している間は催告が継続してされているものと考えて(裁判上の催告)、手続が終了した時から6か月以内に訴え等をすれば、時効中断の効力は維持されるものと解されている。

時効の中断事由の見直しに当たっては、こうした現行法の解釈を踏まえ、債権の存否を確定しないまま手続が終了した場合に、債権者が不当な不利益を被ることがないように配慮する必要がある。そこで、具体的な立法提案としては、まず、訴えの提起やその他の手続の申立て等があった場合には、時効期間の進行が停止するものとするべきであるという考え方が提示されている(参考資料1 [検討委員会試案]・207頁)。手続の継続中は、債権者はその手続における債権の実現の成り行きを見守り、他の実現方法を講じないのが普通であり、そのような態度は不当とはいえないため、手続の継続による時間の経過によって債権者を不利に扱うべきではないとして、手続開始時における時効の残存期間をそのまま維持すべきであるというのである。

また、この考え方は、時効期間満了の間に手続の申立てがされる場合には、単に時効期間の進行停止を認めるだけでは、たとえば訴えの取下げ後に直ちに時効が完成する事態を生ずるおそれがあるなどを考慮し、手続の終了後、一定期間が経過した後まで時効の完成が延期されることを併せて提案している。

以上のような考え方について、どのように考えるか。

三 補足説明等に対する議論（民法（債権関係）部会第23回会議までの議論）

1 中断事由（時効期間の更新、時効の新たな進行）について

（1）権利の一部の満足

民事執行の手続により権利者が完全な満足を得た場合には、新たな時効が進行する余地はないから、「民事執行」という事由が現実働く場面としては、権利の一部の満足により民事執行の手続が終了した場合が想定されている（法制審議会民法（債権関係）部会第12回会議事録（平成22年7月20日）「民法（債権関係）部会資料14-2」21頁以下。これを補足する発言としては、例えば、「民事執行については、基本的には民事執行の手続が目的を達成して終了する時点を目指すものであり、その時点でまだ債権の残額がある場合に時効が再スタートするという意味だと思います」とされる。商事法務編「民法（債権関係）部会第12回会議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第3巻（平成23年・商事法務）118頁〔亀井明紀発言〕）。

（2）民事執行（執行手続の終了）

民事執行（執行手続の終了）という文言は明確ではない。例えば、次のように明確化が要望されている。「この民事執行（執行手続の終了）というのは、やや分かりにくい感じがします。執行手続の終了事由というのはいろいろな事由があって、もちろん取下げとかは含まない、あるいは取消し文書の提出などに基づく取消しなどは含まない趣旨だと思いますけれども、部会では目的を達して終了というような御説明もされたように記憶し

ますけれども、もう少しこの終了を明確にする必要がある」とされる（商事法務編「民法（債権関係）部会第23回会議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第6巻（平成24年・商事法務）183頁〔山本和彦発言〕）。

また、「その手続の終了の時」という概念を改善すべきことについて、法制審議会も、次のように、問題意識を持っている。「執行手続の終了と卒然と書きますと、不正確であることは間違いないのですが、他方で、目的を達して終了という書き方をすると、恐らく狭過ぎるのだらうと思います。中間にある領域をどのように整理するのが今後の検討課題である……」とされる（商事法務編「民法（債権関係）部会第23回会議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第6巻（平成24年・商事法務）183頁〔筒井健夫発言〕）。

このほかに例えば、民事執行手続の終了を更新事由とする場合に、それと他の更新事由である判決の確定や承認とどのような関係になるのかが明らかでないとの批判がなされている（田中ほか編・前掲書177頁〔岡部純子〕）。

2 その他の中断事由の取扱いについて

「（2）その他の中断事由」の取扱いに関して、「新たな時効が確定的に進行することとなる事由以外の事由」の具体化が求められている（商事法務編「民法（債権関係）部会第23回会議事録」民法（債権関係）部会資料集第1集第6巻（平成24年・商事法務）182頁〔沖野眞已発言〕）。

第七章 法制審議会による「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」

一 民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理

法制審議会の民法（債権法）部会は、平成23年4月12日の第26回会議において、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の部会決

定をした。その「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」が公表され（NBL953号（平成23年）付録に掲載）、パブリック・コメントが実施された。「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の中で、時効の中断事由または債権時効期間の更新もしくは進行停止に関わる部分は、以下のように示されている（なお、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」についての補足説明については、法務省民事局参事官室『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』（平成23年・商事法務））。

2 時効障害事由

（１）中断事由（時効期間の更新、時効の新たな進行）

時効の進行や完成を妨げる事由（時効障害事由）のうち時効の中断事由（民法第147条）に関しては、例えば、「請求」（同条第1号）の意味が必ずしも明確でなく、ある手続の申立て等によって時効が中断された後、その手続が途中で終了すると中断の効力が生じないとされるなど、複雑で分かりにくいという問題が指摘されている。また時効の中断は、新たな時効が確定的に進行するという強い効力を有するため、そのような効力を与えるに相応しい事由を整理すべきであるとの問題も指摘されている。そこで、このような問題意識を踏まえて、新たな時効が確定的に進行することとなる事由のみをほかと区別して条文上明記することとしてはどうか。その上で、具体的な事由としては、①権利を認める判決の確定、②確定判決と同一の効力が認められる事由（裁判上の和解等）が生ずること、③相手方の承認、④民事執行などを掲げる方向で、更に検討してはどうか。

このうち、④民事執行については、債権の存在を認めた執行手続の終了の時から新たな時効が確定的に進行するという考え方が示されているが、このような考え方の当否及び具体的な内容について、更に検討してはどうか。

また、関連して、時効の中断という名称についても、一時的に時効の進行が止まることを意味するとの誤解を生じやすいため、適切な用語に改めることとしてはどうか。

【部会資料14—2 第2、3（2）[20頁]】

（２）その他の中断事由の取扱い

時効の中断事由（民法第147条）のうち、新たな時効が確定的に進行することとなる事由（前記（１）参照）以外の事由（訴えの提起、差押え、仮差押え等）の取

扱いに関しては、時効の停止事由（同法第158条以下）と同様に扱うという案や、時効期間の進行が停止し、その事由が止んだ時から残りの時効期間が再び進行する新たな障害事由として扱うという案（時効期間の進行の停止）などが提案されていることを踏まえ、更に検討してはどうか。

【部会資料14—2第2、3（3）[22頁]、（4）[27頁]】

二 民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明

法務省民事局参事官室『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』（平成23年・商事法務）によると、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明」のうち、「2 時効障害事由」の「（1）中断事由（時効期間の更新、時効の新たな進行）」と「（2）その他の中断事由の取扱い」は、次のようになっている。

（1）中断事由（時効期間の更新、時効の新たな進行）

第12回会議においては、請求書や内容証明を相手方に送付すれば時効期間がリセットされると思っている事業者もいるなど、制度の分かりにくさから誤解が生じているとの指摘や、中断や請求などの用語が一般的に用いられる意味と異なっていることを指摘して、分かりやすい規定とすべきであるとする意見が示された。

また、民法第147条以下に規定されている時効の中断事由に関して、ある手続の申立て等によって時効が中断された後、その手続が途中で終了すると中断の効力が生じないとされるなど、複雑で分かりにくいという問題が指摘されていることを踏まえ、新たな時効が確定的に進行することとなる事由を条文上明記すべきであるという考え方について審議されたが、これに対する特段の異論はなかった。

また、中断事由の見直しが必要な理由として、分かりにくいことのほか硬直性という問題があり、新たな時効が確定的に進行するという強い効果に相応しい事由かどうかを整理して規定すべきであるとの意見も出された。

具体的な事由として挙げられている①権利を認める判決の確定、②確定判決と同一の効力が認められる事由（裁判上の和解等）が生ずること、③相手方の承認、④民事執行（差押え等）のうち、④民事執行については差押えに限定せずに間接強制等の民事執行も含めるという案に賛成であるとの意見が示された。また、④民事執

行という事由は、債権の存否が争われることなく手続が最後まで進行した時を意味していることを確認した上で、その場合に①確定判決や③債務の承認と同様に扱われる根拠を明らかにする必要がある（その根拠によっては、配当要求や担保権者による債権届の取扱いに影響があり得る）こと、民事執行手続の様々な終了事由のうち具体的にどれが該当するのかを整理する必要があるとの意見が示された。

（２）その他の中断事由の取扱い

第12回会議においては、時効の中断事由（民法第147条）のうち新たな時効が確定的に進行することとなる事由（前記（１）参照）を除いた事由（訴えの提起、差押え、仮差押え等）の取扱いについて審議が行われた。

この点について、時効期間の進行が停止し、その事由が止んだ時から残りの時効期間が再び進行するという考え方に対しては、残りの時効期間が短期間である場合に債権者の権利行使を確保するため一定の期間が確保されるのであれば賛成であるとの意見が表明された。これに対して、その事由が終了するまでの間は時効期間の進行が止まるとすると、進行停止中の日数を当事者が計算する必要が生じる上、このような事由は繰り返し現れることが少なくないため、時効期間の満了時点が分かりにくくなると指摘して、反対する意見も示された。

他方、現在の時効の停止事由と同様に取り扱う考え方については、その事由が終了した後に新たな中断に向けた行動を起こせるような一定の期間が確保されていれば十分であるとの理由から賛成する意見が示された。

また、保全処分に関して、保全処分の申立書は相手方に送達されないため、申立ての時点で時効障害の効果を認めてもよいのかとの疑問が示されたが、この疑問に対しては、訴えの提起でも訴状を裁判所に提出した時点で時効の中断効が認められており、債権者として必要な行動を起こした時点で時効障害の効果が認められることに合理性があるのではないかと意見が示された。

第八章 「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（４）」について

一 民法（債権関係）部会第34回会議

平成23年11月1日の法制審議会の民法（債権関係）部会第34回会議では、「民法（債権関係）の改正に関する論点の検討（４）」（『部会資料31』）の中

で、「検討委員会試案」が反映された「時効の更新事由」と「時効期間の進行停止という障害事由の要否」が議論されている。この民法（債権関係）部会で検討が残された部分は、部会第2分科会で平成23年11月8日に補充的に検討された。

次に、「部会資料31」における時効の更新事由について検討する。

二 時効の更新事由

1 「部会資料31」における時効の更新事由

「部会資料31」の「第1 消滅時効」のうち「2 時効障害事由」の「(1) 時効の更新事由」では、次のように論点が表示されている（なお、「ウ」の部分は省略した）。

(1) 時効の更新事由

ア 時効の中断事由については、従前の時効期間の進行が確定的に解消され、新たな時効期間が進行することとなる事由を意味するものとして再構成してはどうか。また、この事由の呼称を改め、「時効の更新事由」と呼ぶこととしてはどうか。

イ 具体的な時効の更新事由としては、まず、①権利を認める判決の確定、②確定判決と同一の効力が認められる事由（裁判上の和解等）が生ずること、③相手方の承認を列記することとしてはどうか。また、④債権者が強制執行又は担保権の実行としての競売の申立てをした場合（他の債権者の申立てによるこれらの手続において債権者が配当要求をした場合を含む。）において、その手続が、債権者の請求により又は法律の規定に従わないことにより取り消されることなく、終了したことも、同様に列記することとしてはどうか。

2 時効の更新事由についての議論

(1) 民事執行という用語

「検討委員会試案」では「民事執行」という用語が使用されていたが、「部会資料31」ではより具体的な用語の使用が議論されている。この「民

民事執行」に関する「部会資料31」の中で特徴的なことは、「民事執行」という用語を使わず、その代わりにより具体的な「強制執行又は担保権の実行としての競売の申立て」や「配当要求」という用語を使用していることである。「民事執行」では、やはり抽象的過ぎるであろう。

前述したように、「民事執行」（民執法1条）は、4つの手続を含むものである。「部会資料31」が、「民事執行」という用語を使用せず、「民事執行」の4つの手続から強制執行と担保権の実行を抽出したのは、民事執行（民事執行法第1条参照）のうち、「換価のための競売」や「財産開示」を更新事由に含めるのは適当でないと考えられたからである（補足説明「部会資料31」22頁）。これは、概念をより明確化するものとして妥当であろう。

権利を認める判決の確定や相手方の承認等の他に、「民事執行」も、その意味内容を明らかにしつつ、時効の更新事由に加えることが考えられ、その民事執行とは典型的には、「差押え」が想定されている（補足説明「部会資料31」22頁）。差押えを典型的なものとし、間接強制、代替執行や配当要求も更新事由に含めることを踏まえて、本文イの後段は、「民事執行」の意味内容を具体化した上で、これを更新事由に加えることが提案されている（補足説明「部会資料31」22頁）。強制執行については、差押えを伴わない間接強制や代替執行をも含めて更新事由とするのが相当であると考えられている（補足説明「部会資料31」22頁）。差押えを民事執行の典型的なものとし、これに間接強制や代替執行も含めるとすることは、[検討委員会試案]の趣旨がそのまま反映されている。

（2）配当要求も更新事由

配当要求については、判例上、差押えに準ずるものとして消滅時効を中断するとされているので（最判平成11年4月27日民集53巻4号840頁）、更新事由に含めるのが相当であるとされている（補足説明「部会資料31」22頁）。配当要求については、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明」の中でその文言が既に見えていた。しかし、[検討委員会試案]では、民事執行の中にこの「配当要求」を含めることは明示されてい

なかった。

（３）担保権者による債権の届出も更新事由

担保権者による債権の届出も時効の更新事由に含めることに賛意が示されている（部会第34回会議議事録53頁〔岡本雅弘発言〕）。担保権者による債権の届出も時効の更新事由に含めようとする根拠は、一般債権者の配当要求のほうは消滅時効を中断するという現在の判例とのバランスをとることと、担保権者は配当要求するまでもなく当然に配当を受けるという立場を重視する点にある（第2分科会第1回会議議事録31頁〔畑瑞穂発言〕）。この担保権者による債権届については、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明」の中でその文言が既に見えていた。しかし、〔検討委員会試案〕では、民事執行の中にこの「担保権者による債権の届出」を含めることは明示されていなかった。

また、「担保権者による債権の届出については、債権の届出に係らせるかどうかということも問題」であるとされており（第2分科会第1回会議議事録31頁〔畑瑞穂発言〕）、その意味合いは、担保権者は債権の届出をしなくても更新事由となることを認める趣旨のようであるが、それを認めた場合における更新の時期は明示されていない。ただし、民事執行を更新事由とする理論的根拠が債権者による権利行使であるとした場合に、担保権者による債権の届出がなくても更新事由とするのであれば、それを更新事由とする別の理論的根拠を求める必要がある。これについては、（一部の）配当を受けたことによる権利確定ということになるだろうか。

なお、仮に担保権者による債権の届出が更新事由にならないとしても、少なくとも時効期間の進行停止の事由になると主張されている（第2分科会第1回会議議事録33頁〔畑瑞穂発言〕）。

（４）民事執行が更新事由とされる理論的根拠

民事執行を時効の更新事由とする場合、どうして更新事由となるのかの理論的根拠が議論されている。すなわち民事執行によって時効が更新するのは、民事執行によって権利確定があるからか、権利行使がなされたから

か、または相手方の承認があったからか。ここでなされた議論をみると、民事執行が更新事由とされる理論的根拠は、主として権利行使に求められているが、民事執行が配当で終局する場合は、結局その配当表を争わなければ、それは相手方の承認があるとみられ、またそれを争った場合は配当異議訴訟もしくは請求異議訴訟で最終的に権利確定がなされたことに求めるとするようである。

たとえば、民事執行で時効が中断することについて、債権者が権利をそこで確定的に行使しているという局面、その終局は何であれ、行使しているという側面を重視するとされる（第2分科会第1回会議議事録25頁以下〔山本和彦発言〕）。同様に、差押えが現在は中断事由とされていて、それに相当するものとして今後は更新事由を設けるという場合に、権利の確定という観点からそれを説明するのは容易ではなく、権利の行使という面に着目して理解するほうが容易であるとされる（第2分科会第1回会議議事録26頁〔筒井健夫発言〕）。

配当で終局する場合は、結局は、その配当表を争わなければ、それは相手方の承認があると見られ、またそれを争った場合は、配当異議訴訟もしくは請求異議訴訟で最終的に①になり、そして、配当で終了しない場合、イレギュラーに終わった場合、ほかでは説明できないものは、この④で説明されてくる、すなわち権利行使があったからということで、認めるとの発言が示されている（第2分科会第1回会議議事録27頁〔山本和彦発言〕）。同様に、債務者が請求異議または配当異議を全く出さずに手続を最後まで進めてしまった場合にはその債権については黙示的に承認している趣旨であるとの理解は、部会第34回会議議事録52頁〔山本和彦発言〕）。

ここでは、民事執行が債権時効の更新事由とされる理論的根拠、または時効中断の理論根拠として、権利確定、権利行使または相手方の承認が議論されているが、そもそも〔検討委員会試案〕では、債権時効における時効障害の理論的根拠や債権時効制度の存在理由が現民法のそれらとは異なったものが想定されているので、その会議での議論が〔検討委員会試案〕

と全体的な整合性を保つことができるかを慎重に検討すべきである。

このほか、民事執行に関する時効更新事由について、更新を着手した時点に時効が障害し、そこから直ちに再進行を開始するという提案がなされていることが注目される。すなわち、①と②は権利確定説を背景とする時効更新事由であって、判決確定などの時から再進行を開始するけれども、④は権利行使説に立脚した時効更新事由であって、それは正に権利が確定に至らないものであるから、更新を着手した時点で時効が障害し、そこから直ちに再進行を開始するという組合せもあり得るとされる（第2分科会第1回会議事録26頁以下〔山野日章夫発言〕）。

しかし、更新を着手した時点で時効が障害し、そこから直ちに再進行を開始するというにすると、〔検討委員会試案〕とはだいぶ離れることになる。仮に、更新を着手した時点で時効障害があってそこから直ちに時効期間が再進行するとした場合、申立てが取り下げられまたは取り消されたときに、その時効障害の効果または時効期間の再進行がどうなるかについて問題を生じるので、その検討をする必要がある。

（5）差押えの手続が一定の事由により取り消されることのないこと

（a）はじめに 債権者の申立てにかかる差押えの手続が、「債権者の請求により又は法律の規定に従わないことにより取り消され」ることなく（民法154条）、その事由が終了したこと（民法157条第1項）をもって、時効の更新事由とすると説明されている（補足説明「部会資料31」22頁）が、部会第34回会議では、この部分を対象として多くの議論がなされている。

（b）債権執行における取立て 手続が、債権者の請求により又は法律の規定に従わないことにより取り消されることなく、終了したことを更新事由とするという表現については、手続の終了というのがいつなのか、明確でない場合が問題とされている。例えば債権執行の場合、配当等が行われるケースでは比較的明確であるが、供託がされず、配当等の手続に行かず、取立てによって処理されるというケースがかなりある。そういう場合、債権差押えの手続きがいつ終了したのか、よく分からないということもあ

りうる。手続の終了という概念をここに入れ、その時点から新たな時効期間の進行が始まるとするのであれば、そのような場合に、どのような処理をするのかを検討する必要があると指摘されている（部会第34回会議議事録52頁〔村上正敏発言〕）。

（c）取消しの事由　法律の規定に従わないことにより取り消されるということが問題とされている。この取消しにもいろいろな場合があり、例えば、無剰余による取消し、売却の見込みがないことによる取消し、目的物が消滅したことによる取消し、あるいは取消し文書の提出による取消しなどの場合がある。そのどれがこの取消しに当たって、どれが当たらないのか明らかでない。個々の差押え、配当要求あるいは担保権者の債権の届出、いろいろな場合があって他方で、手続が終了する場合にもいろいろあり、取消しについて様々な種類の取消しがある。個々のどの場合に、この時効期間が更新されるということが適切なのかというのをかなり場合分けして、個々的に考える必要があり、その上でそれを最後にどういう文言で表すのが適切なのかを検討すべきであると提言されている（部会第34回会議議事録52頁以下〔山本和彦発言〕）。基本的にはこのような方向性が望ましいであろう。

なお、途中で手続が頓挫した場合をどう見るのかについては、基本的には権利行使の意思がはっきりしている場合、すなわち、その事由が覆らなくなる時点をもって更新事由とするという考え方からすると、取下げや不適法却下といった事由を除いたものについては、更新事由とされやすいと指摘されている（第2分科会第1回会議議事録26頁〔筒井健夫発言〕）。

（d）取り消されるという文言　「部会資料31」では、「債権者の請求により……取り消される」となっているが、現在の民事執行法にはこういう概念はなく、債権者が申立てによるのは取下げになるので、「取り消される」という文言がくるのは疑問であるから（部会第34回会議議事録52頁以下〔山本和彦発言〕）、債権者が主体になって対応している「取り消される」という文言は、他の文言、例えば取下げなどを使用する方が妥当であろう。

もともと「部会資料14—2」の補足説明では、「民事執行の手続が権利者の取下げ……により途中で取り消された場合」とされていた。

(e) 無剰余による不動産競売の取消しと時効中断効 部会資料の中では、無剰余による不動産競売の取消しについての下級審の裁判例で、時効中断の効力を認めたものがあるが、そのような下級審裁判例は、今後も肯定されてよいと指摘されている（第2分科会第1回会議議事録26頁〔筒井健夫発言〕）。

民事執行による更新を認める理論的根拠が権利行使にあるとする場合、無剰余による不動産競売の取消しに時効中断効を認めることは妥当であろう。無剰余による取消しの場合にも、権利者による権利行使はあったと考えられるからである。もっとも、その他の事由による不動産競売の取消しの場合には時効中断効が生じないとする、その理論的根拠が明らかにされるべきであろう。その他の事由による不動産競売の取消しの場合であっても、申立てがあった以上、権利者による権利行使はあったと考えられる場合もあるからである。

(6) 手続の終了

(a) はじめに 手続の終了については不明確であって、部会第34回会議および第2分科会第1回会議ではかなりの議論がなされている。特に債権執行における取立てが終了する時期が不明確であるとする議論が中心になっている。その結果、強制執行や担保権の実行手続における執行の種類、終了事由および関わる当事者による分類をもとにした表の作成が求められ、それにより手続の終了を検討することが求められている。

(b) 債権執行の場合 債権執行の場合は、転付命令、譲渡命令または売却命令を除くと、いつ手続が終了したかは不明確であることが問題とされている。債権執行における取立ての場合には、期間が長くかかり、差押債権者が裁判所に取立て届けを提出しないこともあり、また、取立て届けが提出されるときでも一部取立てを積み重ねることなので全部取り立てた時期が手続的に明確になるようなシステムになっていないので、取

立ての場合には手続の終了が不明確であると指摘されている（第2分科会第1回会議事録28頁以下〔山本和彦発言〕）。

債権執行における取立ての場合、取立ての金額が債権額に満つるまでずっと執行が続くことになるのか問題となる（第2分科会第1回会議事録29頁〔松岡久和発言〕）が、取り立てられない限りは、ずっと執行が続くことになる（第2分科会第1回会議事録29頁〔山本和彦発言〕）。

これに対し、どこかの時点で擬制的な終了時を設けて、更新事由にするということであってもよいとの提言がなされている。終わらないままずっと執行も止まっていて、何もしていない状況を容認するよりは、どこかで再スタートかけてしまったほうが、分かりやすいとされる（第2分科会第1回会議事録29頁〔高須順一発言〕）。そして、一番分かりやすいのは取立権の付与の時期であり、その理由は客観的に明確になるからであるとされる（第2分科会第1回会議事録30頁〔高須順一発言〕）。

債権執行における取立権の付与というのは差押え命令の時点ということになるが、第三債務者の資力が十分でないような場合には、分割で弁済するということが当然考えられる。権利行使はなされているから、その分割弁済の最中に時効が進行しているというのはおかしいので、第三債務者からの弁済を最後に受けたときに、時効が再進行を開始することになると指摘されている（第2分科会第1回会議事録30頁〔山本和彦発言〕）。

（c）間接強制の場合 間接強制の場合もどの段階でその手続が終了したか分かりにくいことが問題となっている。たとえば、強制金決定が出されれば終了なのか、それとも強制金決定に基づく執行の部分というのが別の執行になるのか分かりにくいし、また、強制管理や担保不動産収益執行の場合にも、債権執行と同様な問題が生じうるとされる（第2分科会第1回会議事録32頁〔山本和彦発言〕）。

（d）執行の種類・終了事由・関わる当事者による分類 個々の執行態様、執行の種類ごと、不動産執行、動産執行、債権執行、非金銭、引渡し執行、代替執行、間接強制をまず分類する必要があるとの提言がなされて

いる。その上でそれらが終わるいろいろな事由、たとえば、その配当等で終わるような場合、途中でいろいろな事由で取り消される場合など終了事由ごとに分類する必要があるとされる。さらに、手続に関わる当事者が、差押え債権者、配当要求債権者、担保権者、また、担保権者の場合でも債権届出をしているときと債権届出をしていないときを分類する必要があると、これらを全部網羅的に表にした上で手続の終了ということを検討する必要があるとされている（第2分科会第1回会議議事録32頁〔山本和彦発言〕）。

基本的にはこのような方法が、手続の終了を的確に表現する上で適切であろう。

（e）権利行使という側面を重視して終了事由を具体化　民事執行で時効が中断する理論的根拠については、債権者が権利を行使しているという側面が重視されるから、取下げと訴えれば訴え却下に相当するようなものを除いては、民事執行の終了事由が全部入ってくるとの指摘がある。すなわち、民事執行で時効が中断するとした場合、どの終了事由を捉えてこの更新に当たるものとして振り分けていくのかという問題と関わるが、債権者が権利をそこで確定的に行使しているという局面、その終局は何であれ、行使しているという側面が重視される。そのように考えると、取下げと訴えれば訴え却下に相当するようなものを除いては全部入ってくるとし、この民事執行のいろいろな終了事由を当てはめていく方向が提言されている（第2分科会第1回会議議事録25頁以下〔山本和彦発言〕）。

三 時効期間の進行停止

1 「部会資料31」における時効期間の進行停止

「部会資料31」では、時効期間の進行停止という障害事由の要否として、次のように論点が示されており、その【甲案】は、[検討委員会試案]が反映されたものである。

（２）時効期間の進行停止という障害事由の要否

現在は時効の中断事由（民法第147条）とされている訴えの提起や、差押え、仮差押え等の手続の申立てなどの事由が生じた場合の取扱いについて、以下のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

【甲案】時効期間の進行が停止し、時効の更新事由が生ずることなくその手続が終了した時から残りの時効期間が再び進行するという新たな障害事由として取り扱うものとする。また、請求（民法第147条第1号）に該当する事由については、その手続が終了した時から一定の期間（6か月／1年）は、時効が完成しないものとする。

【乙案】時効の停止事由（民法第158条以下）と同様に扱うものとする。

２ 時効期間の進行停止という障害事由の要否についての議論

（１）時効期間の進行の停止という障害事由を新たに設けるとする提案

甲案は、訴えの提起等があった場合には、時効期間の進行が停止し、その事由が止んだ時から残りの時効期間が再び進行するという効力を認めることを提案するものである。現在の時効の中断と停止のいずれとも異なる新たなカテゴリーとして、時効期間の進行の停止という障害事由を新たに設けるとする提案である。これによると、例えば、訴えの提起があった場合に、権利を認める判決の確定という時効の更新事由が生ずるに至れば、その時からリセットされた新たな時効期間が進行することとなるが、そのような事由に至らずに訴えの取下げ等により手続が終了した場合には、訴え提起の時における残りの時効期間が再び進行することとなると説明されている（補足説明「部会資料31」24頁）。

また、「（２）時効期間の進行停止という障害事由の要否」では、現在は時効の中断事由とされている訴えの提起、差押え、仮差押え等の手続の申立てなどの事由について、甲案は時効期間の進行が停止し、時効の更新事由が生ずることなく、その手続が終了したときから残りの時効期間が再び進行するという新たな障害事由として取り扱うものであると説明されている（部会第34回会議事録51頁〔亀井明紀発言〕）。

しかし、「その手続が終了したときから残りの時効期間が再び進行する」とする「その手続が終了したとき」は、強制執行又は担保権の実行としての競売の申立てにおける個々の執行の種類、その終了事由やその手続に関わる当事者の分類等が検討された上で、それらを包摂する文言が選択されるであろう。

(2) 手続の終了後において一定期間（6 か月／1 年）が経過するまで
時効の完成が延期

時効が完成する間に訴え提起等がされた場合には、単に時効期間の進行停止を認めるだけでは、訴えの取下げなどによって直ちに時効が完成する事態を生ずるおそれがある。そこで、現在も請求（民法第147条第1号）に該当する事由について、手続が継続している間は催告が継続してされているものと考えて（裁判上の催告）、手続が終了した時から6 か月間（同法第153条参照）は時効が完成しないものと解されていることなどから、これと同様に、手続の終了後、一定期間（6 か月／1 年）が経過するまで時効の完成が延期されることを併せて提案（部会資料14—2、24頁の図参照）している（補足説明「部会資料31」24頁）。

この時効の完成の延期は、現在の実務を基礎としてそれを明文化するものであり、問題はないであろう。

(3) 債権の実現に向けた所定の手段を講じている間は時効期間が進行
しないとする甲案

甲案と乙案との主な相違の一つは、債権者が債権の実現に向けた所定の手段を講じている間にも時効期間が進行することを認めるかどうか、つまり、所定の手段を講じた時点で残存している時効期間は債権者の利益のために確保されている必要があると考えるのかどうかという点にある。甲案は、所定の手続を講じた債権者は、手続の継続中はその手続を通じての債権の実現の成り行きを見守るのが普通であり、そのような態度は不当とはいえないため、その手続中の時間の経過によって債権者を不利に扱うべきではないとする（補足説明「部会資料31」24頁）。

所定の手続を講じた債権者が手続の継続中はその手続を通じての債権の実現の成り行きを見守るのが普通であり、そのような態度は不当とはいえないとする点は、確かにその限度では正当であるが、前述したように、それでは時効が完成しないままに長期間が経過してしまうおそれがある。したがって、この問題を解消すべき立法措置をとる必要がある。

（４）仮差押えおよび仮処分が時効の更新事由とされない理由

民法第147条第2号に掲げられているもののうち仮差押え又は仮処分が除外されるのは、もともと暫定的な性格の手続であり、上記①の確定判決との比較からも、これらを時効の更新事由とするのは必ずしも適当でないという考慮による（補足説明「部会資料31」22頁）。

この仮差押え又は仮処分の扱い方も、「検討委員会試案」が反映されたものである。その手続の暫定的な性格、仮差押え又は仮処分に関する現民法の立法の経緯等を参照すると、仮差押え又は仮処分を更新事由としないことは妥当であろう。

第九章 結びにかえて

「検討委員会試案」は、現在、法制審議会民法（債権関係）部会で審議の対象となっており、そのうち時効障害に関しては時効の更新事由や時効期間の進行停止についても議論が継続している。

時効の更新事由に関する「検討委員会試案」で、民法（債権関係）部会の議論の対象になっているのは、債権者が強制執行又は担保権の実行としての競売の申立てをした場合における執行手続の終了と取消しの事由に関するものである。民法（債権関係）部会の「部会資料31」における時効の更新事由に関して、「その手続が、……法律の規定に従わないことにより取り消されることなく、終了したこと」とされる部分に議論が集中している。この点については、強制執行又は担保権の実行手続をその執行の種類ごとに細分化し、終了事由や取消事由が、執行手続に関わる各種の当事者

も含めて、具体的に網羅された上で、それを包摂する一般的で的確な文言が選択されるようである。たとえば、債権執行、強制管理や間接強制に関して、どのような場合に「その手続が、……法律の規定に従わないことにより取り消されることなく、終了したこと」になるかが、細かく検討されることになる。〔検討委員会試案〕の段階では、このような民事執行の手続に関する細かい分析を行わないまま、執行手続の終了や取消しの事由が検討されていたきらいがある。

また、時効の更新事由に関して特に注目されるのは、「債権者が強制執行又は担保権の実行としての競売の申立てをした場合……」を権利行使説に立脚した時効更新事由と捉え、更新を着手した時点で時効が障害し、そこから直ちに再進行を開始するという意見である。〔検討委員会試案〕では、権利の一部の実現を更新事由と捉えていたが、この意見では「更新を着手した時点」を問題としており、〔検討委員会試案〕とは根本的に相違していることになるため、〔検討委員会試案〕が提案した他の部分と全体的に整合性を保ちうるかが問題となろう。

さらに、〔検討委員会試案〕は、仮差押えおよび仮処分を時効期間の更新事由とせず、現民法には存在しない時効期間の「進行停止」という制度の創設を提案しており、これをもとに「部会資料31」の中で、「時効期間の進行が停止し、時効の更新事由が生ずることなくその手続が終了した時から残りの時効期間が再び進行するという新たな障害事由として取り扱うものとする。……」とすることが検討されている。これに関し民法（債権関係）部会ではあまり批判はされていないが、現民法では、仮差押えの手続終了の時とはいつかについて争われており、また仮差押えがなされたまま放置される状態が生じてしまって時効期間が進行しなくなることが批判されており、この「部会資料31」の中にも同様の問題が残るであろう。従って、この問題を解決すべき立法措置を講じる必要がある。